

RESUMO

A presente tese analisa o conteúdo da denúncia oferecida no crime de lavagem de dinheiro utilizando como pano de fundo o aparecimento de um emergencialismo no âmbito penal e processual penal, analisados juntamente com o chamado sistema garantista (FERRAJOLI, 2006), e a noção de um processo como garantia constitutiva de direitos fundamentais.

Articula-se, dessa forma, uma tese transdisciplinar,¹ que busca relacionar as repercussões dos fenômenos da globalização no direito penal, vinculada ao desenvolvimento de crimes de natureza econômica, especificamente o crime de lavagem de dinheiro e sua repercussão no processo constitucional, nos direitos de defesa e na conduta imputada.

Para possibilitar tal análise, parte-se da proposta de Silva Sanchez (2002) traçando-se uma delimitação da sociedade pós-moderna, seus efeitos políticos e sociológicos na caracterização da chamada ‘expansão do direito penal’.

Dessa forma, essa sociedade pós-industrial será definida a partir do conceito de globalização, partindo-se do estudo de efeitos políticos, que possibilitarão uma compreensão do que hoje é destacado como um verdadeiro constitucionalismo global, no qual se propõe um tipo de união política dos sujeitos que não é medida pelos estados ou pela nação.

Há hoje uma verdadeira crise do próprio conceito de Estado e soberania, daí a necessária análise dessa perda de autonomia com a definição de políticas sociais e econômicas e o aparecimento de problemas de alcance global que vão além das possibilidades de resposta estatal tradicional.

Nu aspecto político, diante da globalização, o espaço social já não coincide com a localização, já não está definido pela presença física nos limites territoriais. A noção de estado-povo-território sofreu transformações. A noção do Estado Nacional não é a mesma, com a diluição de fronteiras e com uma nova ideia de soberania (MARRAMAQ, 2006, p. 25). Ao invés de um Estado nacional, passa-se a se falar de organizações internacionais, como Banco Mundial, Fundo Monetário Nacional e grandes grupos econômicos. Também os modelos sociais pós-industriais foram acompanhados de fenômenos econômicos, como eliminação de restrições às transações comerciais e ampliação dos mercados que deram lugar à aparição de novas formas de delito.

¹ A transdisciplinariedade pode ser entendida como ‘uma ação de abertura e de fusão de ciências e disciplinas, que envolve pesquisadores e comunidades científicas, com objetivo de produzir conhecimentos novos e de integrar teorias e métodos para buscar novas soluções de problemas complexos’. (PAMANI, 2002, p. 64)

Ade mais, desde o século XX os direitos passam a ser vistos como princípios constitucionais, garantidos frente ao poder legislativo por meio de órgãos competentes para o controle de legitimidade das leis ‘ ‘considera-se que o conteúdo dos direitos deva ser subtraído da competência dos Estados soberanos por meio do seu reconhecimento no plano internacional’ ’. (MARRAMAQ 2006).

Por essa via é introduzido o conceito de tutela internacional dos direitos individuais, além daquela dos direitos das minorias e dos povos. A Europa, com a União Europeia, é um grande exemplo disto. Após a Segunda Guerra Mundial, com a Carta das Nações Unidas de 1945, e, depois, com a Declaração Universal de 1948, a ciência jurídica europeia majoritária e democrática passa a entender um ‘ ‘fim do estado de natureza e o início do estado civil no nível da comunidade internacional’ ’. Os direitos humanos são elencados nas proclamações universais e incorporados nas constituições e nas legislações nacionais:

Temos um vazio entre desterritorialização e re-territorialização do direito. Vale dizer: o direito que é desterritorializado nos enunciados da Declaração Universal só pode se re-territorializar, exatamente para poder conferir uma qualificação autenticamente democrática aos ordenamentos democráticos nacionais. A Declaração de 1948, mesmo representando exclusivamente um ideal comum a ser alcançado por todas as nações, como um acordo jurídicamente vinculante, não se limitou a universalizar a ideia dos direitos humanos e a promover a sua adoção pelos Estados, mas também atribuiu um valor transterritorial tanto aos direitos civis e políticos quanto àqueles econômicos e sociais. (FARI A 1999, p. 5).

As antigas relações hierarquizadas das estruturas de poder foram substituídas por uma rede de integração cultural e econômica assimétrica.

Houve o aprimoramento dos tratados internacionais (especialmente na área dos direitos humanos) e o surgimento de organismos supranacionais, como o intento de promover diálogos de alcance global e de encontrar soluções para os problemas internacionais baseando-se numa postura pós-nacional. (FERRAJOLI, 2002).

Além desse aspecto político, será destacado como efeito sociológico da globalização o surgimento de uma verdadeira ‘ ‘sociedade de riscos’ ’. Esse modelo social será analisado a partir do sociólogo Ulrich Beck, em 1986 (*Risk Society*) diante da intensa relação hoje dessa proliferação de leis no sistema penal com base em mandatos sociais, que busca um maior controle de um risco e potencial.

As várias revoluções políticas e industriais, caracterizadas com o processo de globalização, trouxeram riscos não delimitáveis, crises ecológicas e financeiras e um avanço tecnológico que possui efeitos benéficos e maléficos. Se, por um lado, a velocidade de informações, de transações, de relações, trouxe a possibilidade de se ter notícias quase que

simultaneamente e ao ocorrido, vejuntamente o medo pela noção da dificuldade do aviso de que isto irá acontecer.

Três aspectos definem a denominada sociedade de risco.

O primeiro aspecto seria a mudança na potencialidade dos riscos em relação a outras épocas, como a ameaças naturais ou pragas. Passa-se a falar de riscos artificiais que partem de condutas e decisões humanas, possuem grandes dimensões e podem atingir um número indeterminado de pessoas (BECK, 1993, p. 203). ‘‘Surge a este respecto, outra faceta o dimensión que típicamente se atribuye a la sociedad actual, como es la globalización de muchos de los fenómenos que en ella se producen.’’ (BUERGQ, 2001, p. 26). Os riscos artificiais seriam surgidos na segunda metade do século XX, os riscos atômicos, químicos, econômicos e ecológicos se sobrepõem àqueles próprios da sociedade industrial clássica. Assim há uma mudança na potencialidade dos perigos em relação a outras épocas, como pragas ou desastres naturais, pois hoje são riscos artificiais e, por isso, imprevisíveis (BECK, 1999, p. 66).

O segundo elemento caracterizador da sociedade de risco seria a complexidade nas relações de responsabilização. Diante da complexidade das condutas, cada vez mais se torna difícil a individualização das ações, pois, além de serem ramificadas, há o sistema de divisão de trabalho com a contribuição de inúmeras pessoas. Percebe-se uma dificuldade na individualização das condutas. Com a complexidade das ações, a responsabilidade por elas se ramifica cada vez mais através de processos - em que há a contribuição de inúmeras pessoas - ligados à divisão do trabalho. Quanto mais complexa a organização, mais intercmbível (BUERGQ, 2001, p. 31), fazendo com que a conduta individual seja dificilmente reconhecida, que a imputação pela criação de um risco seja cada vez mais difícil, assim como se torna diferente o senso de responsabilidade referente à contribuição pessoal de cada um.

Un aspecto que se destaca ya desde la perspectiva jurídica es el hecho de que BECK, en una caracterización ulterior de estos nuevos riesgos, considera que éstos, al contrario de lo que ocurría con los riesgos ‘tradicional’ de la sociedad industrial primaria, no serían imputables según las reglas vigentes de la causalidad, la culpabilidad y la responsabilidad, ni serían susceptibles de ser objeto de seguro (BUERGQ, 2001, p. 28).

O terceiro aspecto que caracteriza a sociedade de risco é o medo. O modelo de sociedade de risco acaba por trazer uma sensação de insegurança subjetiva que existe independentemente de perigos reais. Fala-se de uma sociedade da ‘insegurança sentida ou como a sociedade do medó’, pois ‘é inegável que a população experimenta uma crescente

‘dificuldade de adaptação’ com os avanços tecnológicos, novas realidades econômicas e até ético-sociais que trazem um sentimento de insegurança. (SILVA SANCHÉZ, 2002).

Por isso, é necessária a análise dessa sociedade da insegurança, do medo, reforçada por uma mídia que vende e divulga a propaganda de um direito penal rápido, urgente, preventivo e que possa de alguma forma garantir a sociedade de um por vir, de algo que nem mesmo chegou a ocorrer.

Com essa nova realidade social, propõe-se uma política criminal específica que dá lugar a um novo Direito Penal, a qual se destaca por uma tendência a um Direito Penal preventivo, com verdadeira antecipação, a aplicação da intervenção penal e com a criação de crimes de perigo que protegem bens jurídicos de caráter supraindividual. Ou seja, uma verdadeira ‘antecipação da intervenção penal’ (HASSEMER, 1994, p. 33) seria justificada pela proteção a uma sociedade que tem riscos incontáveis, a surpresa. O binômio risco/incerteza aparece com um desejo de segurança, faz com que os indivíduos cada vez mais revindiquem ao Estado a prevenção de riscos e a criação de medidas que tragam segurança de forma urgente e emergencial (BUERGQ 2001, p. 31/32).

O direito penal aparece com a finalidade de prevenir e diminuir o risco de lesão a direitos, pretendendo a antecipação da proteção de bem. A caracterização do direito penal na sociedade de risco tem um caráter preventivo, de previsão de crimes de perigo e, de forma geral, uma luta preventiva contra os novos riscos, com medidas emergenciais.

Essa maior intervenção trouxe o que veio a se chamar de expansão do direito penal, ideia imediatamente inversa à concepção do direito penal que visa a uma intervenção o mínimo possível na liberdade do indivíduo e a um distanciamento cada vez maior de um direito penal garantista². (...) ‘hemos entrado en una dinámica que tiende a superar el hasta hace poco indiscutido modelo garantista y a substituirlo por otro al que he denominado el modelo penal de la seguridad ciudadana³’ (MELIÀ, 2006, p. 553).

Nessa sociedade pós-industrial, que será destacada como um dos fenômenos da mundialização econômica, analisar-se-ão os fenômenos jurídicos e sua repercussão numa situação de ‘inflacionismo’ penal à qual se tem assistido desde os anos 80. Uma série de condutas até então não previstas no âmbito penal, mas somente num âmbito administrativo,

² O garantismo penal, seu conceito e características serão abordados oportunamente, mas, desde já, a compreensão aqui adotada é a ideia de um direito penal garantista (FERRAJOLI, 1992), como um sistema que busca a intervenção do Estado o mínimo possível, garantindo uma fragmentariedade, um parâmetro penal somente em situações imprescindíveis. Um direito penal com a parâmetro e garantias constitucionalmente previstas.

³ ‘Entramos numa dinâmica que tende a superar o até então indiscutível modelo garantista e a substituí-lo por outro que se denomina o modelo penal de segurança dos cidadãos.’ (Tradução livre)

geraram inúmeras legislações extravagantes, como as leis de crime de sonegação fiscal (Lei nº 8137/90), Lei de lavagem de dinheiro (Lei nº 9613/98), de crimes contra o sistema financeiro (Lei nº 7492/86), dentre outras. De plano podem-se perceber pontos e, comumente, entre essas leis que serão imprescindíveis na pesquisa aqui sugerida: um perfil eminentemente econômico.

Da mesma forma que a sociedade mudou, junto com ela mudaram o criminoso e a conduta executada. Não há somente o criminoso de um direito penal clássico que aparece como o sujeito que faz parte da grande massa desprivilegiada, que é resultado de uma sociedade com uma renda irregularmente distribuída e que pratica crimes relacionados à vidência e que pode atingir bens jurídicos individuais. Enquanto a tradição do direito penal detinha sua preocupação no indivíduo e na proteção de bens eminentemente pessoais, as transformações que o mundo experimentou com a globalização trouxeram uma realidade distinta. Tomou lugar um criminoso que visa antes de tudo ao lucro, à vantagem econômica, e que passa a utilizar-se do sistema financeiro, da sonegação de impostos, das transações bancárias via internet, e dos meios cada vez mais elaborados na execução de crimes.

Não se fala de um criminoso que possui uma vida dedicada ao crime, nesse âmbito econômico, mas daquele que possui uma atividade laboral lícita, uma respeitabilidade social, uma estabilidade econômica.

Com todas essas características, partir-se-á para a análise desse inflacionismo penal, em que a ‘administrativização’ do direito penal surgiu com a incriminação de condutas relacionadas a essas atividades econômicas, com penas cada vez mais rígidas, com a previsão de inúmeros crimes de perigo abstrato que trazem um risco a um bem jurídico supraindividual. Tudo em nome da ‘prevenção’, do ‘medo’ de algo que pode vir a ocorrer, da promessa de devolução de uma ‘paz social’ que na realidade nunca foi alcançada.

Para se compreender essas medidas de caráter urgente, o conceito e o reconhecimento do emergencialismo serão analisados, sendo, no presente estudo, diretamente ligados ao risco, ao expansionismo penal e à figura desse novo criminoso.

Como a prevenção do risco se torna o ‘foco’ do direito penal, nada foi tão bem vindo como a ‘etiquetagem’ desse criminoso como um ‘inimigo’.

A concepção do ‘outro’ como ‘inimigo’ e a prioridade de ‘política criminal de segurança’ sobre o jurídico, dessa forma, traduzem a necessidade de um estudo da noção do ‘cidadão’ e do inimigo. O direito penal do inimigo não reclama uma abordagem diretamente ligada aos crimes econômicos, e sim em relação ao emergencialismo penal, diante das medidas coincidentemente buscadas.

Apesar de o destacado discurso de ‘segurança’ e prevenção do ‘risco’ ‘justificarem’ a excepcionalidade da legislação penal, identifica-se nesse argumento um autêntico processo de ‘antecipação’ da intervenção penal, pois em nome do emergencialismo próprio sistema penal deflagra a violação de uma série de direitos e garantias.

Nesse sentido, como forma de abarcar esses direitos e garantias, parte-se para a busca de críticas quanto a esses instrumentos utilizados na sociedade pós-moderna e em nome da ‘prevenção’ de ‘riscos’, como a ‘administrativização’ do direito penal, a incriinação de condutas que não atingem bem jurídico, a ideia do ‘criminoso’ como ‘inimigo’. Diante dessa análise, não poderia deixar de ser discutidos o garantismo penal e o direito administrativo sancionador.

Reconhece-se, desde já, que o sistema garantista proposto por Ferrajoli busca oferecer respostas satisfatórias ao problema de expansão do poder punitivo, mas, ciente de suas limitações, propõe-se, no âmbito dos crimes econômicos, uma análise também do ‘Direito de Intervenção’ proposto por Hassemer (1998).

O delito de lavagem de dinheiro foi escolhido em paralelo por caracterizar essa emblemática criação de novas condutas incriinadas e por inúmeras peculiaridades que a sua lei traz. A relação do crime de lavagem de dinheiro com as questões elencadas será efetivada a partir da busca de um conceito do bem jurídico ‘ordem econômica’ e justamente com a compreensão desse ‘novo criminoso econômico’.

A análise do crime de lavagem de dinheiro possui ligação direta, uma vez que o criminoso da lavagem de dinheiro não visa somente ao lucro em si, mas à utilização desse com ‘sinais de riqueza exterior’. Dessa forma, apesar de ser imprescindível a análise da origem da incriinação do crime de lavagem de dinheiro no Brasil advinda da preocupação do seu uso para o fortalecimento de organizações criminosas, esta tese se direciona ao criminoso de colarinho branco, àquele que não reutiliza o dinheiro para o financiamento de outros crimes, mas para a manutenção de um estilo de vida diretamente ligado ao capitalismo, aos bens de consumo, ao luxo, aos ‘sinais de riqueza exterior’.

O crime de lavagem de dinheiro foi tipificado justamente nesse contexto social, elencado por Silva Sánchez e aqui reconstruído, o ‘expansionismo penal’. E consequentemente, será reflexo de um emergencialismo penal, cujas relações se pretende alcançar com o aprofundamento do tipo penal do crime de lavagem de capitais, do bem jurídico previsto e do seu caráter ‘acessório’. A análise de legislações estrangeiras, diante do atual movimento mundial de países que aderiram ao Grupo de Ação Financeira (GAFI), é imprescindível, tanto pela proximidade do conceito e da tipificação do crime quanto pelo

distanciamento com outras legislações que inicialmente abordaram o crime de lavagem de dinheiro como espécie de receptação.

Pela mera leitura do tipo penal do crime de lavagem de dinheiro percebe-se a sua complexidade, pois, ao consistir em ocultar, encobrir, dissimular a origem ilícita, depende de crime antecedente e de uma série de atos que garantam esse acobertamento.

Ao mesmo tempo em que hoje se percebeu uma mobilização internacional para enfrentamento do tema, desde a Convenção de Viena de 1988 até a alteração da Lei de crimes de lavagem de dinheiro e em vários países, com maior rigidez, mais medidas cautelares, maior controle no sistema financeiro, o tipo penal traz aspectos simbólicos e uma série de relativizações a direitos e garantias que exige mas reflexões aqui enunciadas.

Por isso, as reflexões, além de se inserirem na esfera penal, partem para a esfera processual, desde a imputação pelo crime de lavagem de dinheiro, uma vez que parece ter características específicas, que somente com essa análise poderão ser refletidas.

O crime de lavagem de dinheiro, ao longo deste trabalho, que se iniciou em 2009, sofreu uma série de alterações pela Lei nº 12.683/12, que foi publicada com a expressa finalidade de auxiliar a persecução penal nesse crime e que trouxe uma rigidez ainda maior, buscando incorporar recomendações internacionais acerca do tema e fortalecer o controle administrativo sobre setores descritos como ‘sensíveis’ à reciclagem de capitais. Mas o excesso e a ‘banalização’ da novel lei mereceram, inclusive, ites específicos.

Para análise da imputação pelo crime de lavagem de dinheiro e da busca de argumentos para caracterizá-lo como reflexo do emergencialismo processual, é necessária a pesquisa e o estudo do conceito de processo e da noção de ‘direito de ação’.

Apesar de se ter apropriado da teoria de Andolina e Vignera (1990) quanto ao processo constitucional e de um ‘esquema geral de processo’ como marco metodológico, a análise da compreensão do instituto do processo desde a escola ‘instrumentalista’ não poderia ser relevada.

Por isso, parte-se, ainda que de forma sucinta, do conceito do processo como relação jurídica e da visão instrumentalista defendida pela escola paulista. Claro que, diante da incessante crítica e aprofundamento buscado nesse programa de pós-graduação, o tema não necessita de um abordamento amplo. Mas, para que se possa chegar à noção de processo constitucional, entende-se ser necessário traçar uma crítica quanto ao instrumentalismo.

A compreensão da teoria de Fazzalari (1996) de processo como procedimento exercido em contraditório será imprescindível para a posterior análise da sua noção de contraditório e a sua inegável contribuição para o ‘direito de ação’.

Para se chegar ao tema ‘imputação’, passa-se pela análise de um conceito de ação como direito ao processo e da definição do Princípio do contraditório e da amplitude de argumentação (BARROS, 2008), buscando-se uma compreensão a partir desse modelo constitucional de processo. Apesar da imprescindível colaboração de Elio Fazzalari, o processo não é somente procedimento realizado em contraditório, é garantia constitutiva de direitos fundamentais, como o contraditório, ampla argumentação, fundamentação e terceiro imparcial, que garante a legitimidade do provimento ao possibilitar, em sua construção, a participação daqueles que sofrem os efeitos da decisão final, como autores e destinatários da norma.

Assim após a análise introdutória, seguida do estudo do crime de lavagem de dinheiro e do processo constitucional, busca-se compreender a congruência, ou não, da denúncia no crime de lavagem de dinheiro como direito de defesa.

Após a compreensão do tipo penal do crime de lavagem de dinheiro e da autonomia dos crimes precedentes, busca-se relacioná-los ao conteúdo da denúncia como entendimento da imputação alternativa e da imputação genérica, uma vez que essas formas de imputação ganharam espaço nos crimes econômicos.

O problema da imputação alternativa e da imputação genérica nos crimes de lavagem de dinheiro, que será abordado no capítulo IV, se justifica diante das peculiaridades da autonomia do crime precedente. A independência do crime de reciclagem de capitais como crime antecedente provoca repercussão penal e processual, assumindo importantes questões, como da comprovação, do dolo, e da exposição de fatos em relação ao crime precedente.

Além da repercussão processual da autonomia do crime precedente, a análise do crime de lavagem de dinheiro juntamente com a receptação, justificado pela própria tipologia utilizada e malgustados países, e da análise da conduta do autor do crime precedente, orientará as críticas em relação ao conteúdo da denúncia nesse crime.

A questão será analisada a partir do modelo de processo, definido como ‘‘modelo único e de tipologia plúrima’’ (ANDOLINA; VIGNERA, 1997). Pautando-se na mencionada noção de modelo constitucional de processo, analisar-se-á o processo como garantia constitutiva de direitos fundamentais e sua base principiológica uníssona.

Assim a adoção do modelo constitucional de processo é fundamental para a análise do emergencialismo, focado no crime de lavagem de dinheiro, e a denúncia, nesses casos, diante da admissibilidade, em julgados e por teóricos, de descrições genéricas e alternativas.

Portanto, foi possível constatar que a incriminação da conduta de lavagem de dinheiro é um dos reflexos da globalização.

O fenômeno da globalização trouxe reflexos políticos, com a desterritorialização do direito, sociológicos, com o surgimento de uma sociedade de riscos e, paralelamente à integração econômica mundial, passou-se a se perceber essa delinquência relacionada a interesses financeiros, uma ‘criminalidade dos poderosos’, a macrocriminalidade.

Ao mesmo tempo, como argumento de aterrorizar a sociedade dos novos riscos, ganhou espaço um movimento de política criminal, que passou a defender a incriminação de um número cada vez maior de condutas, o aumento de penas e medidas que relativiza uma série de direitos e garantias, o emergencialismo penal.

O modelo de sociedade de risco, ao trazer a sensação de insegurança subjetiva, o medo, trouxe a adoção de um sistema penal ‘simbólico’, com a incriminação de uma série de crimes de perigo abstrato, que visa à proteção de bens jurídicos supraindividuais, e a tipificação de condutas que nem mesmo chegam a trazer risco concreto ou dano a bem jurídico.

Passou-se a ter um sistema penal que se preocupa muito mais com uma ‘resposta social’ e urgente do que com as garantias inerentes ao acusado, o qual passou a ser visto como um ‘risco em potencial’, um inimigo que não possui as mesmas garantias que um cidadão.

O medo do risco acrescido do controle midiático criou uma sociedade com uma ânsia de punição, para a qual a acusação, o processo e a pena são sinônimos de segurança. A mídia julga, condena, aplica penas, e a sociedade aplaude o julgador que julga conforme a opinião pública. Garantia do acusado virou sinônimo de morosidade e obstaculização para um ‘resultado’ esperado. Obstaculização porque os inimigos são vários, e a solução visada pela sociedade e aclamada pela mídia é a morte do inimigo, do ‘tubarão’, desse risco em potencial.

No mesmo sentido, o Estado reforça a propaganda do direito penal como solução para todos os males, e em que o caráter preventivo não visa à proteção a bem jurídico, mas a uma verdadeira satisfação da sociedade. O ‘bom’ se tornou que impune, e o ‘mal’ que é punido.

Assim o emergencialismo assume sua forma num âmbito penal, com a literal ideia de urgência, com a antecipação de condutas que nem mesmo chegara a atingir um bem jurídico e a utilização de um verdadeiro ‘direito penal de autor’, no qual a posição do acusado por si só já difere o processo e a pena.

Se a ideia do direito penal clássico era de que ele enxergava a classe social e somente escolhia os menos favorecidos, hoje ele continua enxergando e ainda é mais seletivo. A punição do criminoso do colarinho branco, do ‘político’, do ‘empresário’, virou propaganda

de ‘justiça social’, e o ‘justiceiro’ é o juiz. Aplaudido por estar ‘salvando’ a sociedade de um mal, um risco, um inimigo, e, como ele está sendo punido, ‘todos estarão a salvo’.

Diante da apropriação de ideia do sistema garantista proposto por Ferrajoli, esse é incompatível com sistema penal de caráter preventivo que não observa garantias como as inerentes ao Princípio da Lesividade e da própria Legalidade Estrita. Não se questiona a proteção a bens jurídicos supraindividuais, mas a incriminação de condutas que nem mesmo chega a atingir um bem jurídico. A proteção ao bem jurídico é a finalidade primordial e a ofensa, ou pelo menos risco concreto ao bem jurídico é garantia de limitação ao direito de punir.

Não obstante as atuais críticas à posição clássica do direito penal com a proteção de bens jurídicos fundamentais, concorda-se como entendimento de que a finalidade do direito penal é a proteção do bem jurídico, constituindo esse fundamento para verdadeira limitação ao direito de punir.

Negar a proteção ao bem jurídico como limitação ao poder de punir e inexigir ofensa ou perigo concreto ao bem jurídico seria admitir o Direito Penal como forma intimidadora.

Utiliza-se o Direito Penal em todas as situações de risco, e, ao invés de medida subsidiária, partir-se-ia para o uso das sanções penais como forma de trazer uma aparente segurança social para toda e qualquer conduta que possa trazer risco⁴. Diante dessa realidade, o conceito jurídico-constitucional de bem jurídico é entendido como mecanismo de limitação estatal, ao determinar a impossibilidade de que se incriminem condutas que não ofendam esses bens e também ao postular a revogação de tipos penais pelo mesmo motivo.

Como efeito, não se pode admitir a relativização de garantias penais em nome de uma aparente ‘segurança social’, ou pelo perfil do criminoso. Assim nos anos recentes, com o medo, a propalação do terrorismo, do crime organizado e dos crimes dos poderosos, percebem-se tentativas explícitas de expressar a raiva e o ressentimento públicos como recorrentes e que refletem numa legislação penal e na tomada de decisões. Os sentimentos das vítimas, das famílias das vítimas ou de um público aviltado, temeroso e vítima da precariedade econômica generalizada são agora rotineiramente invocados e mapeio às novas leis e políticas penais.

Desse modo, diante da sociedade do medo, depara-se com o desvirtuamento da lei penal e do processo penal, que passam a ser reflexo de uma sociedade de risco capaz de

⁴ ‘hoy, el objetivo del derecho penal moderno sería alcanzar determinados resultados externos. Se afirma, en suma, que el derecho penal no sería más para el legislador última ratio, sino, en medida creciente, *primaria ratio*’ (ARANA, 2007, p. 117).

aplaudir o ataque aos direitos humanos e direitos fundamentais por parte de um Estado que passa a defender um processo voltado para o resultado sensacionalista. Não se pode flexibilizar direitos e garantias em nome de escopos sociais que nunca serão alcançados pelo direito penal. Num Estado Democrático de Direito, o direito à liberdade também traz riscos, surpresas, impossibilidade de previsões e de se evitarem danos. O risco é inerente à vida do ser humano, ainda que se mate o ‘tubarão’, o traficante, o chefe de crime organizado, o criminoso do colarinho branco, o terrorista.

No âmbito da criminalidade econômica, percebe-se o oposto do proposto no garantismo penal. O Estado passou a punir uma série de condutas, que na realidade ou prevêem somente um perigo abstrato ao bem jurídico, ou nenhum bem jurídico chega a atingir. Trata-se de inúmeras condutas antes destacadas como infração administrativa, que passaram a sofrer intervenção penal⁵. Nos crimes de sonegação fiscal (como a não declaração de imposto devido no prazo legal), de lavagem de dinheiro (como, por exemplo, movimentações financeiras clandestinas visando à ocultação da origem delituosa), percebe-se uma vinculação da norma penal como direito administrativo.

A tutela da ordem econômica é hoje uma realidade normativa e um problema que anseia por respostas pela sociedade. A imprescindível tutela da ordem econômica encontra-se protegida num âmbito constitucional, mas com limites materiais nos princípios constitucionais e garantias fundamentais. O direito penal possui caráter subsidiário, o que significa que só deve intervir quando for absolutamente necessário para a sobrevivência da comunidade como *ultima ratio*, ou seja, quando todos os demais ramos do direito tiverem se tornado inócuos. (PRADO, 2005, p. 149).

A conveniência político-criminal da incriminação de condutas inerentes a uma sociedade de risco, com características emergenciais, não pode prescindir de critérios que assegurem a intervenção mínima, a fragmentariedade e um direito penal constitucional. A ofensa a princípios garantistas norteadores do direito penal se revela em construções típicas defeituosas, motivadas exclusivamente por exageradas demandas preventivas.

Ou seja, a intervenção penal em matéria econômica, embora legítima, não pode comportar qualquer limitação ou ruptura com os princípios gerais de garantias e direitos fundamentais. A elaboração desses novos tipos penais, reflexos da globalização, não pode ser exceção à indispensável observância aos princípios penais constitucionais e garantias fundamentais, sob pena de ser reflexo de mero simbolismo penal.

⁵ Como mencionado por Silva Sánchez (2002) na denominada ‘administrativização’ do direito penal como fenômeno da expansão do direito penal.

A alternativa para a incri minação dos crimes econômicos de perigo abstrato será a adoção de um direito administrativo sancionador, um direito de intervenção inter mediário, com as mesmas garantias, mas sem penas privadas de liberdade.

O bem jurídico ordem econômica foi adotado a partir de uma concepção ampla, caracterizando os ‘crimes econômicos’, no sentido de todas as ações ou omissões relacionadas a produção, distribuição, consumo de bens, controle do estado no sistema financeiro e tributário e, conseqüentemente, os crimes econômicos têm a mesma amplitude. Dessa forma, o crime de lavagem de dinheiro é exemplo de crime econômico.

Da mesma forma, o ‘criminoso do colarinho’ branco é definido de forma a não se tratar da característica do criminoso em uma determinada lei, mas de uma definição sociológica dessa macrocriminalidade, entendido como aquele que detém uma respeitabilidade social, estabilidade econômica, e pratica crimes relacionados à sua atividade laboral.

O crime de lavagem de dinheiro surgiu em virtude desse movimento emergencial, diante da dificuldade que se percebeu no controle do tráfico ilícito de entorpecentes e do crescimento do crime organizado. Ofoco não era o processo de ocultação e dissimulação, mas de que, punindo-se essas condutas, estar-se-ia desincentivando, descapitalizando o traficante, que se utiliza do lucro para fortalecer organizações criminosas.

A globalização, com as mudanças nos fluxos comerciais e financeiros, facilidade e transporte e telecomunicações, ou seja, a proximidade econômica e cultural, foi resultado de esforços para a redução de barreiras comerciais e financeiras, de forma a buscar velocidade e segurança nas transações.

A internacionalização do setor financeiro trouxe aspectos positivos na celeridade das operações, mas também aperfeiçoou os meios de execução e expansão da lavagem de capitais. "o pano de fundo desta nova realidade e a integração, globalização e abertura do sistema econômico e financeiro global, torna extremamente fácil a movimentação internacional de fundos, mas também a dissimulação da sua verdadeira origem" (GODINHO 2004, p. 252).

Ao mesmo tempo em que a globalização permitiu o crescimento econômico, facilitou a internacionalização do crime, exigindo novos mecanismos de controle e novas incri minações.

Como reflexo desse contexto histórico, a já mencionada criminalidade econômica caracteriza-se por crimes que geram valores vultosos e seu resultado. A partir daí, percebeu-se a problemática de controle desses valores provenientes de crime. Ou seja, passou-se a perceber que o criminoso não só se interessava pelo valor originário como em dissimular,

ocultar a origem ilícita e, dessa forma, garantir a livre e impune fruição com o bem ou valor, com aparência de lícito. Diante do mencionado contexto, da noção do crime de lavagem de dinheiro e do conceito amplo utilizado no bem jurídico ordem econômica, entende-se o mencionado crime como crime econômico.

Em relação à referida movimentação e ocultação de valores, originariamente do tráfico ilícito de entorpecentes, a resposta veio nos anos 80 com a Convenção das Nações Unidas contra o tráfico de drogas (Convenção de Viena). A Convenção de 1988 é marco para o crime de lavagem de dinheiro, não obstante outras medidas já terem sido buscadas, foi o primeiro documentos a propor a tipificação do crime de lavagem de dinheiro.

O caminho foi inverso; ao invés de se buscar um maior controle no sistema financeiro, passou-se a incriminar aquele que se aproveitava dessa falta de controle.

Mas a lavagem foi tomando um rumo diverso. Com a mundialização econômica, o criminoso do colarinho branco, diversamente, não se utilizava de manobras de acobertamento para ‘refinanciar’ o crime, mas para que pudesse utilizar esse lucro auferido com o crime anterior.

Por isso, a característica é diferenciada. O criminoso do colarinho branco pratica um delito anterior, que, apesar de passar a ser qualquer delito, geralmente se relaciona com a ordem econômica. A intenção é usufruir desses lucros, com ‘sinais de riqueza exterior’ e sem vestígios. O poderio econômico do criminoso reflete nos meios de execução do crime, e, por isso, a utilização de tecnologias cada vez mais avançadas, de transações financeiras, ‘*offshores*’ e outras dificultam cada vez mais a persecução penal no crime de lavagem de dinheiro.

O conceito de lavagem de dinheiro no Brasil seguiu, nos termos do GAFI - O *Corpus Juris*²⁸ -, a proposta de harmonização da legislação penal e processual penal da Europa, que apresenta a seguinte definição de lavagem de dinheiro:

‘Define-se como infração penal a lavagem dos produtos ou dos ganhos provenientes das infrações penais constantes dos arts. 1 a 6. Por lavagem se entenderá: (a) a conversão ou a transferência de bens procedentes de algumas das atividades contempladas no item precedente, ou a participação e em uma dessas atividades, com a finalidade de dissimular ou de ocultar a sua origem ilícita ou de auxiliar qualquer pessoa implicada na citada atividade a elidir as consequências jurídicas de seus atos; (b) a dissimulação ou a ocultação da natureza, origem, situação, disposição, movimento ou propriedade reais dos bens ou dos direitos a eles relativos procedentes de uma das atividades criminais contempladas no item precedente ou a participação em uma delas’ (art. 7.1). (GALVÃO, TOM, 1999, p.9).

Como se vê, no próprio conceito utilizado como lavagem de dinheiro, esta constitui não um único ato, mas um conjunto de operações comerciais ou financeiras que busca a incorporação na economia dos recursos, bens ou serviços que se originam ou estão ligados a atos ilícitos.

Explica Dalbora: ‘‘o conjunto de atos de favorecimento, por ocultação, conversão ou transferência, e de aproveitamento, para si ou para outrem de bens de significação econômica e que procedem de delitos graves’’. (GUZMÁN DALBORA, 2000, p. 14).

Assim a lavagem de dinheiro é a ocultação, dissimulação ou incorporação de dinheiro, bens ou capitais provenientes de crime ao círculo econômico-financeiro legal ou ilícito.

O lucro, de origem sempre ilícita (precedente de delitos que se reveste de especial gravidade, na lei originária, e atualmente qualquer infração penal), é investido, ocultado, substituído ou transformado e restituído aos circuitos econômico-financeiros legais, incorporando-se em qualquer tipo de negócio como se fosse obtido de forma lícita (GOMEZ, 1996, p. 50).

O perfil do criminoso e dos meios de execução repercutiu na admissibilidade da consumação do crime de lavagem de dinheiro desde o ato de colocação no sistema financeiro, na utilização de inúmeros meios de controle que atingem direitos e garantias, como a obrigação de informação suspeita por parte do advogado, a alienação antecipada de bens e admissibilidade até mesmo de contravenções penais como crime antecedente.

Apesar de inúmeras medidas de controle e de uma verdadeira comoção mundial, principalmente após o ‘‘11 de setembro’’, e a preocupação da lavagem de dinheiro no financiamento do terrorismo, o crime de lavagem de dinheiro é altamente criticável. Possui uma pena rígida, com a iminência desse crime acessório muitas vezes com pena maior do que a do crime antecedente, não chega nem mesmo a atingir bem jurídico com a noção de consumação hoje adotada.

A sua iminência foi justificada por questões de política criminal e não de proteção a bem jurídico, principalmente em relação ao autor do crime antecedente, e mesmo que se concluiu que o dolo de se obter vantagem ilícita já era elemento da conduta anterior, e a finalidade de se manter esse lucro, seja ocultando ou dissimulando, é desdobramento do dolo, constituindo *post factum* impunível. O crime de lavagem de dinheiro não gera vantagem e a intenção de se usufruir da vantagem já obtida, ou mesmo de garantir a impunidade do crime ou se evitar a perda do produto do crime, constitui *exaurimento*.

Quando o autor do crime precedente, juntamente com terceiros, como é mais comum ou isoladamente, efetiva manobras para ocultar ou dissimular os valores provenientes do delito anterior, quando tipificadas, ele já está sendo punido pelo processo de ocultação, e cada conduta isoladamente no tipo penal específico, como em caso de movimentações de contas clandestinas, evasões de divisas, manutenções de contas no exterior, *offshores*.

Se as condutas utilizadas para a ocultação ou branqueamento não são isoladamente tipificadas, o autor do crime precedente não pratica novo delito, pois o agente busca as vantagens que perseguiu com a prática do delito anterior. O agente visa ao exaurimento do delito anterior e somente incide no crime precedente:

Ocorre o *post factum* impunível sempre que, ao exaurimento de delito anterior, desenvolva o agente nova atividade típica. A verificação do impunível *post factum* está intimamente ligada ao exaurimento de um crime. Assevera-se acontecer o exaurimento do delito quando, após sua consumação, obtiver seu sujeito ativo todas as vantagens que buscava e perseguiu com o seu cometimento. Posterior à consumação da infração penal antecedente, pode ser *post factum* não punível. Mero exaurimento, ligado ao crime prévio por causalidade material, representando a obtenção do resultado pelo agente. Cuida-se de ato que complementa a ação típica principal cuja punição absorve. (...) O agente registra a propriedade no próprio nome e reside no local. Impossível vislumbrar o enquadramento do fato à previsão do art. 1º da Lei nº 9.613/1998, por razões, objetivas ou subjetivas, clarividentes. (HTOMBO, 2003, p. 108).

Desnecessária é a incriminação de um processo que ora se caracteriza como exaurimento ora como outros delitos, como o fim de controle de organizações criminosas, tráfico, como originariamente na Convenção de Viena, ou de crimes antecedentes. As medidas hoje utilizadas mundialmente para controle e prevenção da lavagem de dinheiro podem e devem ser utilizadas, independentemente da sua tipificação.

Entende-se que deve haver um conceito de lavagem de dinheiro e uma unidade de investigação e prevenção, mas definido esse como um processo de branqueamento de dinheiro, que serviria como agravante, não como crime autônomo.

Depois de anos de luta por soluções uníssonas entre os países, cooperação de investigação e prevenção, nada disso pode ser simplesmente descartado, devem sim implementar tais medidas, mas sempre que o agente sirva como reflexo de uma legislação fundamentada em princípios constitucionais, numa aparência falsa que o Estado busca junto à sociedade, e não ao autor do crime precedente que sequer pratica fato punível.

Havendo um justa divisão de maior rigor nas autoridades fiscais, muito pouco restaria ao direito penal. Muito pouco porque existe um número de medidas para a prevenção da lavagem

de dinheiro que restam esquecidas, pelo acúmulo de processos e denúncias que se enfraquece cada vez mais pela relativização dos direitos e que há nas mesmas.

Buscar-se-á uma profunda reflexão na questão processual do emergencialismo e na lei de lavagem de dinheiro, mas fato é que, materialmente, lavagem de dinheiro não é crime, mas pós-fato impunível. Se o fundamento é evitar que o dinheiro se perca, as mesmas medidas junto ao sistema financeiro, o controle de atividades financeiras podem ser mantidas, independentemente da imputação por um ato, ou melhor, de uma série de atos criminosos que simplesmente foi a forma de garantir a impunidade.

Não há fundamento, em um direito penal que respeita os direitos e garantias fundamentais, punir o agente diante da sua posição, a de empresário, de criminoso de colarinho branco, de inimigo da massa, por um ato que ainda não gerou um dano ou risco concreto a bem jurídico, e por um fato que é desdobramento do crime precedente. Somente uma legislação emergencial, que busque trazer um símbolo diretamente de protetor da massa, um exemplo de que o empresário, aquele que detém poder econômico, também é punido, mostrando uma imagem de que o Estado responde aos riscos e um falso sentimento de segurança.

A lavagem de dinheiro, se traz risco concreto ou dano, poderia configurar crime ao terceiro que incide na ocultação ou dissimulação, mas não ao autor do crime precedente. Se em delito anterior se utiliza de meios para encobrir o lucro de crime precedente, esse é desdobramento do dolo anterior. Assim, prática de um ato visando garantir o produto do crime classifica uma conduta como lavagem de dinheiro, percebendo-se uma grande desproporção entre um receptor e um lavador de recursos do tráfico, apesar de a conduta ser idêntica.

Por isso o crime de lavagem de dinheiro praticado pelo mesmo autor do crime precedente constitui *post factum* impunível.

Diante dessas questões de dificuldade na persecução penal, da autonomia do crime precedente e da necessidade de índices para configuração do crime de lavagem de dinheiro, a ausência de ofensa a bem jurídico e a caracterização da conduta do autor do crime antecedente como *post factum* impunível trouxeram repercussões processuais.

O processo é admitido como uma garantia constitucionalizada, com uma base principiológica uníssona, dessa forma, juntamente com a ideia de garantismo, a observância de seus princípios garantidores é condição para sua correta formação.

O processo não é instrumento da jurisdição, é garantia constitutiva de direitos fundamentais e, dentre os princípios que formam essa base principiológica uníssona, o contraditório e a amplitude de defesa são indissociáveis.

O processo é garantia constitucional, tendo como base princípios do contraditório, ampla defesa, fundamentação e garantia do terceiro imparcial, e em que justa é a decisão construída pelos interessados e com observância a essas garantias fundamentais.

Dizer que ‘o juiz é que diz qual é a vontade concreta da lei (Chiovenda e seus discípulos) é eternizar a justiça civil por uma corrente de legisladores cientes de sua inocuidade e já integrantes de uma sociedade de dominação legítima (...)’ (LEAL, 2009, p. 289). Atribuir deveres de paz social e realização da lei através de processo à jurisdição não possibilita uma visão constitucionalista de processo.

As teorias do processo como ‘instrumento da jurisdição’ contradizem com a garantia de toda a imparcialidade, fundamentação e participação das partes na construção do provimento.

Numa sociedade moderna, o poder não está nas mãos do juiz soberano e hierarquicamente superior, mas, de forma distribuída e igualitária, o poder é racionalizado, no qual se organiza autonomamente a sociedade.

Essa é a concepção de processo que mais se adapta ao paradigma do Estado Democrático de Direito, e que se rompe uma visão formal, característica do estado Liberal, bem como a visão material de direito no paradigma social. A atual Constituição da República estipula um modelo constitucional de processo.

Assim partindo-se do ‘esquema geral de processo’ (ANDOLINA, MIGNERA, 1990), permite-se trabalhar o modelo de processo também no âmbito penal, abrangendo uma discussão do modelo constitucional de processo, e em que o sujeito de direitos é considerado autor e destinatário da norma jurídica (HABERMAS, 1997) num estado Democrático de Direito, sustentando-se a noção de processo como garantia constitucional.

Fazer uma leitura constitucional do processo penal significa privilegiar um sistema penal de cunho personalista, desde os postulados de direito natural de cunho exclusivamente racional advindos da tradição do Iluminista.

O modelo constitucional do processo se funda em um esquema geral ou de uma base principiológica uníssona, abarca-se como pontos iniciais de referência para compreensão das garantias do processo, o princípio do contraditório, da ampla argumentação, da fundamentação das decisões e da participação de um terceiro imparcial. (BARROS, 2006).

No processo penal também se parte de um modelo constitucional de processo como garantia do exercício de direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito, um processo com base em princípios constitucionais, reflexo de garantia do exercício do contraditório e de ampla defesa. A própria constituição trata o processo penal como um microsistema, com suas garantias específicas e ‘‘não há limitação no exercício do contraditório e da ampla argumentação, e manálise a um modelo constitucional de processo’’. (BARROS, 2009, p. 336).

Com efeito, refletindo-se no processo penal e modelo constitucional de processo, é também necessário esclarecer que o processo penal possui ‘‘especificidades que o fazem um microsistema, com garantias constitucionais específicas e tratamento diverso do processo civil, justamente em razão dos direitos fundamentais que visam garantir notadamente a liberdade dos cidadãos’’ (BARROS, 2006, p. 332).

No processo penal, também como garantia constitucional aos direitos fundamentais, para adentrar na problemática, imprescindível é refletir-se que a denúncia, como narração do fato com todas as circunstâncias, dá ciência ao acusado no processo penal das imputações, e a exposição dos fatos de forma individualizada e circunstanciada ‘‘funda-se na garantia da ampla argumentação e na responsabilidade penal pessoal e intransferível, respeitando, portanto, os contornos do modelo constitucional de processo’’. (BARROS, 2008, p. XXXV).

Somente a partir de uma imputação clara, precisa, com todos os fatos expostos de forma circunstanciada, poderá ser garantido esse exercício de defesa.

Seja pela busca de uma celeridade pelo argumento do *emergencialis mo*, seja pela busca de respostas rápidas à sociedade, seja pela prevenção de novos riscos ou qualquer que seja a argumentação, são essas garantias indissociáveis.

Hoje o processo no Brasil, assim como o direito penal, tem sido uma forma de buscar um resultado almejado, independentemente do meio pelo qual se chegue a ele. Esse resultado tem sido uma verdadeira antecipação da execução da pena, utilizando-se de medidas cautelares que, além de terem caráter definitivo, atingem uma série de direitos e garantias.

Como se percebeu ao longo da pesquisa, o *emergencialis mo* não é interpretado somente num âmbito penal, mas principalmente num âmbito processual e em que se tem assistido, a partir de inúmeras novas leis extravagantes, dentre elas a própria Lei de Lavagem de Dinheiro, à adoção de inúmeras medidas que são a imputação de um *ante facta*, de uma conduta antes mesmo de ocorrer, como satisfação à sociedade de risco. A justificativa para o desenvolvimento da emergência penal e processual penal é uma sociedade acuada e amedrontada como aumento da violência urbana e da criminalidade. Tal sensação de medo é

criada, muitas vezes, por informações distorcidas e reforçadas pela mídia. Esse medo vivido coletivamente gera um sentimento de insegurança, e cada vez mais há necessidade de medidas emergenciais.

Hoje a sociedade de risco tem os ‘inimigos’ que são criados por eles mesmos, como o "terrorista", o "crime organizado", o "crime organizado poderoso", buscando, diante do seu sentimento de medo e de aproximação com a vítima, no mundo jurídico soluções eventuais para problemas contextuais. No emergencialismo processual penal, a ‘Justiça Criminal eficiente, com custos reduzidos, sem direito de defesa, parece a ‘demanda econômica’ proposta, abolindo os limites garantistas do sistema penal’ (ROSA, 2012).

Ferrajdi (2006) menciona que os fenômenos emergenciais da Itália se revestiram do discurso antiterrorista, antimafioso ou anticamorra, fazendo com que o Processo penal passasse a conferir a parâmetro por intermédio do exercício de uma jurisdição emergencial, capaz de sustentar o punitivismo e a resposta penal dada ao fenômeno emergencial instaurado.

A emergência é diretamente ligada à ideia de crise (CHOUKR, 2002). Tanto na legislação de exceção quanto na jurisdição de exceção os fenômenos emergenciais são capazes de provocar a ofensa de valores dominantes e em face de uma falsa necessidade de resposta ao fenômeno emergente, a sinalizar a fraqueza da estrutura ordinária da normalidade perante a crise, capaz, assim de sustentar a legitimação da adoção de medidas excepcionais.

A resposta social para os riscos iminentes, os novos perigos e os ‘inimigos’ da sociedade é dada por meio do enrijecimento da legislação processual penal, com a hipertrofia da legislação penal material, inobservância ao princípio da fragmentariedade e lesividade, aumento desproporcional das penas cominadas, bem como imputações duvidosas e genéricas, de forma a impossibilitar um verdadeiro exercício do contraditório, mas em nome de uma falsa segurança à sociedade:

A ineficiência estatal no combate à criminalidade, (...), provoca no corpo social o sentimento de medo e impunidade, gerando perversão, rejeição e segregação frente àquele que é tido como o criminoso como alternativas para solucionar tal problema instaurado pela emergência penal, o Estado utiliza-se de medidas extraordinárias para dar uma pronta resposta aos anseios punitivos da sociedade. Estas saídas geralmente são caracterizadas pelo enrijecimento da legislação penal, consubstanciadas na criminalização de um maior número de condutas e no aumento desproporcional das penas cominadas e (...) principalmente na flexibilização das garantias processuais do cidadão. (MACHADO, 2009, p. 197).

No processo penal de emergência, a interpretação não é diversa, utiliza-se de argumentos de resgate da ‘normalidade’ (*status quo*), justificando uma resposta estatal que induz em na realidade um simbolismo penal, uma vez que o acusado passa a ser visto não

como o réu, mas um inimigo que traz riscos à sociedade cada vez mais temerosa, cujo medo é reforçado com a influência midiática, um perfil adversarial do processo (CHOUKR, 2002, p. 39), ‘desse modo, aproveitando-se do discurso de ‘guerra contra a criminalidade’, disseminase o pensamento de que na busca pela segurança social deve-se abdicar liberdades individuais’ (MACHADO, 2009, p. 198).

O emergencialismo no Processo penal é capaz de institucionalizar a tortura, reforçar a inquisitorialidade e a intolerância, que (PRADO, 2002) podem ser emergencialmente incorporadas ao ordenamento emergencialista, extrapolando limites temporais, geográficos e materiais. Um processo de cunho simbólico e ideológico em que: ‘alargam-se os limites opressivos e reduz-se o Direito Penal a fins meramente punitivos, resultando num quadro em que a pena de prisão assume a ampla dimensão emergencial.’ (SICA, 2002, p. 82):

(...) o discurso da eficiência, inclusive Princípio Constitucional (CR, art. 37), para os incautos de plantão, embrenhou-se pelo processo penal em busca de sumariação de procedimentos, da redução do ‘direito de defesa’, dos recursos, enfim ao preço da democracia. A razão eficiente, no campo penal, busca a condenação ‘fast-food’, implicando, nos últimos anos, na verdadeira ‘McDonaldisação’ do Direito Processual Penal: sentenças que são prolatadas no estilo pelo número. A ‘standardização’ da acusação, da instrução e da decisão. Tudo em nome de uma ‘McPena-Feliz’ (ROSA, 2009, p. 27).

O processo busca um resultado a ser mostrado à sociedade e não um procedimento com observância a direitos e garantias fundamentais. Assim como no direito penal, a emergência se demonstrou com um enrijecimento na legislação penal na tipificação de um maior número de condutas. O aumento desproporcional das penas e a flexibilização de garantias assim como o reflexo da emergência no processo também trazem uma redução de garantias em nome de uma maior eficácia na persecução penal. O processo penal passa não a ter interessados na construção de um provimento e simétrica paridade com a amplitude de argumentação, mas na busca pela destruição de um suposto inimigo. Há a punição de um risco e potencial, uma finalidade de prevenção de um verdadeiro *antefacto*, algo que nem mesmo chegou a ocorrer:

A ineficácia estatal no combate à criminalidade (...) provoca no corpo social o sentimento de medo e impiedade, gerando perversão, rejeição e segregação frente àquele que é tido como o criminoso (MACHADO, 2009). Como alternativas para solucionar tal problema instaurado pela emergência penal (CHOUKR, 2005), o Estado utiliza-se de medidas extraordinárias para dar uma pronta resposta aos anseios punitivos da sociedade. (MACHADO, 2009, p. 198).

Desde a Convenção de Viena, o criminoso traficante é visto como o grande responsável pelo avanço do crime organizado, pelo descontrolado de atividades financeiras e pela dificuldade de persecução penal em crimes graves, que, inclusive, se tornaram precedentes e passaram a fundamentar punição pela conduta de ocultação ou dissimulação de um delito ilícito já existente, a tipificação de lavagem de dinheiro. Após o traficante do crime organizado, a globalização econômica dá lugar a um novo inimigo, o criminoso poderoso, rico, de estabilidade econômica, que é o causador de todos os males da classe desfavorecida, da corrupção e das desigualdades sociais.

As garantias processuais num processo emergencial tornam-se uma ‘barreira’ no enfrentamento do inimigo. A construção fomentada por uma sociedade de risco, reforçada pelo traficante, pelo criminoso de organização criminosa, pelos criminosos do colarinho branco, pelo terrorista, faz com que o legislador promova uma inserção total da emergência, no direito e no processo penal:

se apegar ao ‘*Garantis mo Constituci onal*’ de Luigi Ferrajoli é a busca de um limite ao ‘*eficientis mo*’ do processo penal. Articula garantias mínimas que devem necessariamente, fazer barreira para se evitar que se negocie o ‘*direito à liberdade*’ e a presunção de inocência. Defender direitos de acusados passou a ser uma atividade clandestina. Em nome do bem dos bons e justos, divididos em dois lados, os enunciadores da salvação colocam-se na missão (quase divina) de defenestrar o mal na terra, transformando qualquer violador da ordem em ‘*tubarão*’, na luta por sua extinção. (ROSA 2012).

Não obstante a gravidade das ações praticadas e o inimigo inafável sofreu o das vítimas e suas famílias, o exemplo torna possível a visão do que é um processo emergencialista. A emergência no processo é o oposto a um procedimento em que o acusado é sujeito de direitos, com garantias de defesa; passa a buscar o resultado querido pela sociedade. Mas, por óbvio, a busca desse resultado tem seu preço, que vale não só direitos e garantias, mas, inclusive, um valor muitas vezes sem volta, que é a possibilidade de excesso do Estado, por que o medo e a punição de um fato, antes mesmo de ocorrido, passa a tomar conta do sistema punitivo.

O emergencialismo no Processo penal, aproveitando-se do discurso de guerra à criminalidade (MACHADO 2009, p. 86), atua de forma a autorizar, sob o argumento de escopos metajurídicos de pacificação social, a adoção de medidas judiciais de exceção perante o inimigo, legitimadas por meio de uma legislação elaborada com urgência. Esse movimento de política-crime que utiliza a urgência como justificativa para aumento do punitivismo, tipificando novas condutas, ampliando tipos penais, buscando soluções rápidas, trazendo o endurecimento de penas e discursos de um direito penal simbólico, é questionado em virtude das inúmeras relações de garantias fundamentais.

Esse fenômeno, que busca levar à sociedade uma sensação de segurança, punindo algo que seria um por vir, uma expectativa, uma diminuição do medo sentido na sociedade globalizada, não se reflete somente no âmbito material, mas também no direito processual.

O discurso da eficiência e urgência, em busca de sumariização dos procedimentos e verdadeira redução dos direitos da defesa, traz, em nome de uma aparente segurança, um preço caro à sociedade, a democracia. Essa sociedade ainda nem mesmo entendeu esse preço, ignorância ratificada pela propaganda do resultado rápido, sob pena de um risco iminente ou da ideia de que um processo com uma duração razoável e observância de garantias, na realidade, é a ideia de que ‘ ‘não dá e nada’ ’:

Esses dias, uma mi-go - o Zé -, pessoa do povo, perguntou-me por que que mé preso em flagrante não vai direto cumprir pena? Por que o processo? Respondi que estamos, ainda, numa democracia e em que o processo como procedimento e contraditório (Fazzalari) é o mecanismo democrático para se apurar a responsabilidade de alguém. Ele me respondeu que não precisa (ROSA 2009, p. 34).

A urgência e a redução das garantias processuais possuem sua constitucionabilidade questionada, diante da contradição a direitos fundamentais e a garantias constitucionais, como serão abordadas a restrição ao contraditório e a ampla defesa no processo de persecução do crime de lavagem de dinheiro.

A situação brasileira apresenta uma característica particular quando se pensa na cultura emergencial, comum aos países em processo de (re) democratização, e em que os valores acabam por ser desmoralizados. O que se percebe é uma propalação do discurso do pânico. Assim, mais medidas são exigidas ante a fragilidade das anteriormente tomadas, e a retórica da intransigência aparece ainda aqui sob o contexto do "algo precisa ser feito".

O processo penal de emergência, diante das diversas medidas caóticas em nome da segurança, retira as garantias de liberdade do indivíduo. O emergencialismo, assim, tem se manifestado no processo penal por intermédio de inconsistentes leis penais extravagantes, pontuais, que tanto em leis que regulam crimes de menor potencial ofensivo quanto em leis voltadas aos crimes de maior gravidade possuem, como ponto de contato, o desprezo pelas garantias constitucionais. (PRADO 2004, p. 148).⁶

⁶ Como a mencionada lei de lavagem de dinheiro e, de forma geral as chamadas leis de crimes econômicos, com a previsão de crimes de perigo abstrato, questionando-se o próprio Princípio da Ofensividade, da previsão de condutas que nem mesmo chegaram a trazer um risco ao bem jurídico, de incriinação de condutas por razões de política criminal, e não de bem jurídico.

Nos crimes econômicos, dentre eles no crime de lavagem de dinheiro, o macrocriminoso do colarinho branco, diante do poderio econômico, que acaba por refletir nos próprios meios de execução e persecução penal, acaba por buscar uma ‘justiça a qualquer preço’, uma persecução criminal cada vez mais questionável, que, diante das dificuldades de investigação e até de incriminação, acaba por demonstrar acusações, vagas, imprecisas e genéricas, características de um processo que busca não garantias ao acusado, mas uma demonstração de resultado aparente de segurança à sociedade. No caso da lavagem de dinheiro, desde a inexistência de qualquer comprovação da conduta anterior, e com os mencionados meios de execução e inúmeras técnicas modernas, percebe-se a impossibilidade de uma denúncia circunstanciada e um processo que busca medidas de urgências, e não um processo com observâncias às garantias do acusado.

O processo de emergência busca a punição de um risco abstrato, de um fato antes mesmo que se chegue a criar um risco concreto ao bem jurídico, busca um resultado que possa servir como ‘segurança’ para a sociedade, e não como meio de produção desse resultado. Na atualidade, inúmeras ‘condenações’ já são feitas pela própria mídia, e o judiciário ‘bate o martelo’ em nome do anseio punitivo da sociedade. O provimento não é produzido pelas partes em simétrica paridade, ele é resultado de uma decisão política, urgente, e que possa transparecer uma sensação de que algo foi feito.

A questão emergencial no processo também aparece com inúmeras medidas cautelares, que visa à celeridade processual, havendo a ofensa a uma série de garantias e uma completa observância ao espaço que deve ser garantido no contraditório e imtempo de amplitude de argumentação (BARROS, 2008) que possa oportunizar lapso suficiente para o conhecimento da acusação, da reflexão técnica e de atos inerentes ao direito de defesa.

Hoje no Brasil existem inúmeros exemplos do emergencialismo processual, com a adoção de medidas de caráter cautelar que atingem uma série de direitos e garantias, assim como seu reflexo a partir da imputação de fatos antes mesmo de ocorrerem de *antefactos* que passara a ser puníveis, como na caracterização dos crimes de perigo abstrato.

Na própria Lei de lavagem de dinheiro pode-se mencionar a questão do funcionário público indiciado por crime de lavagem de dinheiro e da medida cautelar de alienação antecipada de bens. Como também reflexo do emergencialismo processual, pode-se mencionar a autorização da coleta de banco de dados de DNA para investigação criminal.

A Lei 12.403/11 trouxe um verdadeiro fenômeno da cautelarização. Seja pelo argumento de morosidade da Justiça, que muitas vezes estende o lapso temporal até o provimento, acaba por provocar a antecipação dos atos processuais.

Também como mencionado na noção de processo emergencial, a ânsia social pela solução das demandas, reforçada pela mídia que cria, aumenta e vende o medo do crime, do criminoso e a propaganda do Estado como o ‘ ‘ mocinho ’ ’ que salva a sociedade dos bandidos com medidas rápidas e a busca de um resultado punitivo como produto final:

Percebe-se um deslocamento do núcleo do processo. Se antes as sentenças eram o centro e mtorno do qual giravam os atos processuais, hoje o ponto nevrálgico do litígio é a *limitar* e a *antecipação de tutela*. O objeto da disputa deixou de ser a sentença final favorável - distante no tempo - mas a antecipada prestação jurisdicional *cautelar*, cuja precariedade deixa de ser relevante diante da longa vigência. Da mesma forma, os atos de impugnação às *cautelares* - civis e penais - também substituem os recursos ordinários e importantes e número. Os *agravos* e *habeas corpus* tomam o lugar das *apelações*, com consequências importantes para o aumento da litigância e do número de processos nos tribunais. Enfim parece que parte significativa da vida processual foi deslocada para o início do litígio, *antecipada*, ao mesmo tempo em que as decisões definitivas finais se tornaram apenas um desfecho longínquo e sem interesse, dada a usual inoperância de seus efeitos, mitigados pela passagem do tempo. (BOTTIN, 2012).

A supracitada lei trouxe questões referentes à prisão e a outras medidas cautelares, que não serão objeto de discussão por reclamarem uma análise mais aprofundada, mas é importante ilustrar essa série de medidas cautelares e uma celeridade que atinge claramente a amplitude de argumentação. (BARROS, 2008). A garantia de defesa abrange uma possibilidade de espaço e tempo adequados, até mesmo para que a defesa possa ser exercida com a defesa técnica, com a devida reflexão, e para que o acusado tenha os direitos e garantias inerentes à noção de processo constitucional que será aqui elencada.

A novidade elencada na nova redação do Código foi, principalmente, as inúmeras medidas cautelares pessoais diversas. Não são medidas originais ou estranhas ao nosso ordenamento. Parte delas já estava prevista na legislação penal pátria, seja como sanção restritiva de direitos - como a proibição de frequentar determinados lugares - seja como espécie peculiar de cumprimento de privação de liberdade - como a prisão domiciliar.

Em junho de 2012 foi promulgada a lei 12.654/12, que altera dispositivos da lei de identificação criminal e prevê a coleta de material genético quando a medida for considerada essencial às investigações policiais.

Conforme o parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 12.037/09, a identificação criminal poderá ser determinada quando se entender essencial às investigações policiais, segundo despacho da autoridade judiciária competente, que decidirá de ofício ou mediante representação da autoridade policial, do Ministério Público ou da Defesa (artigo 3º, inciso IV da Lei nº 12.037/2009). Os dados relacionados à coleta do perfil genético deverão ser

ar armazenados e em banco de dados de perfil genético, gerenciado por unidade oficial de perícia criminal.

A identificação será armazenada e em banco de dados sigiloso, conforme regulamento a ser expedido pelo Poder Executivo. Não poderão somar traços somáticos ou comportamentais das pessoas, exceto determinação genética de gênero. Havendo a coincidência de perfis genéticos, as informações deverão estar contidas em laudo pericial.

A mencionada lei altera a Lei de Execução Penal (LEP - Lei nº 7.210/84), passando a vigorar como artigo 9º-A. Na nova redação, os condenados por crime praticado dolosa e com violência de natureza grave contra pessoa ou considerado hediondo serão submetidos obrigatoriamente à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA (ácido desoxirribonucleico) por técnica adequada e indolor. A autoridade policial, federal ou estadual poderá requerer ao juiz competente, no caso de inquérito instaurado, o acesso ao banco de dados de identificação de perfil genético.

A nova lei prevê a identificação criminal de indiciados e condenados, afirmando objetivar a regulamentação de futura identificação de pessoas com maus antecedentes ou reincidentes. Ou seja, a nova lei literalmente etiqueta os envolvidos em crime, passando a ter dados, ainda que o mesmo seja absolvido. Tal banco visa literalmente a que, no caso de um crime sem indícios suficientes para iniciar a investigação, se parta para o banco daqueles que já foram ‘marcados’ como ‘bandidos’.

Com efeito, certo é que, com a Constituição de 1988, seu art. 5º, LMII, passou a estabelecer ‘que o civilmente identificado não será submetido à identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei.’ Essa norma pretendeu resguardar o indivíduo civilmente identificado, preso e flagrante, indiciado ou mesmo denunciado, do constrangimento de se submeter às formalidades de identificação criminal - fotográfica e datiloscópica - consideradas por muitas vexatórias (até porque induz ao leigo, ao incauto, a ideia de autoria delitiva), principalmente quando documentadas pelos órgãos da imprensa.’ (MARCOLINI, 2001, p. 13-14).

Apesar do dispositivo constitucional, em seguida, o art. 5º da Lei nº. 9.034/95 determinou a ‘identificação criminal de pessoas envolvidas com a ação praticada por organizações criminosas será realizada independentemente da identificação civil’. Com o advento da Lei nº. 10.054/00, passou-se a regulamentar o supracitado inciso do art. 5º, enumerando, ‘de forma incisiva, os casos nos quais o civilmente identificado deve, necessariamente, sujeitar-se à identificação criminal, não constando, entre eles, a hipótese em que o acusado se envolve com a ação praticada por organizações criminosas’. Com efeito,

posteriormente, entendendo ser o dispositivo inconstitucional, restou revogado o preceito contido no art. 5º da Lei nº 9.034/95, o qual exige que a identificação criminal de pessoas envolvidas com o crime organizado seja realizada independentemente da existência de identificação civil. (BRASIL, 2003b).

Há uma previsão, como já exposta, de uma investigação ou até de um processo que está punindo um por vir, um *antefacto*. O agente ainda nem chegou a executar uma conduta delituosa, mas já é investigado e denunciado por um fato antes que ocorra, porque ele é um ‘*inimigo*’, um risco para a sociedade.

Existe claramente ofensa ao Princípio da Presunção de Inocência, ou seja, relativizações a direitos e garantias processuais em nome do emergencialismo processual. A mencionada Lei sem dúvida seduz uma análise mais abrangente, diante das interessantes repercussões, penais, processuais, constitucionais e até de ordem genética, mas, diante do objeto da presente pesquisa, a mesma somente visa ilustrar que o emergencialismo penal e processual penal não é somente uma questão de política criminal. É questão que tem sido positivada numa sociedade em que cada vez mais procura, de forma inapropriada, utilizar o processo penal como forma preventiva para um risco abstrato.

A manutenção de banco de dados genéticos é o oposto a atos de um procedimento construído pelas partes, com direitos e garantias constitucionais. É uma Lei que literalmente marca não só com anotações criminais, mas com dados genéticos aqueles que se envolveram em crime. Cada vez mais se busca formas de controle do Estado, limitando a liberdade de todos. Se a Lei leva a crer que está havendo uma garantia que facilitaria a investigação de crimes complexos, o que ocorre é uma limitação da liberdade em nome da segurança. Conforme capítulo I, a garantia tem sido vista como oposição e obstáculo à eficiência da ‘*justiça*’.

Dentre também as leis que possuem características de um processo emergencial pode-se citar a Lei 12.694/2012 - sancionada em 24/07/2012 -, que passou a permitir a adoção de um grupo de juízes e julgamentos de crimes praticados por organização criminosa⁷ e incluiu o art. 144- A no Código de processo penal, passando a admitir a alienação antecipada de bens apreendidos.

A Lei 12.694/12 partiu de projeto de Lei do Senado nº 87/2003, de autoria do senador Hélio Costa, no qual se buscava criar o instituto do ‘*Juiz Anônimo*’. O projeto tinha grande proximidade com as legislações peruana e colombiana, pretendendo que as decisões judiciais

⁷

nos processos contra membros de organizações criminosas, diante da destacada ‘gravidade’ dos crimes praticados nessas circunstâncias, de acordo com o senador, pudesse ser preferidas no anonimato, sendo apenas autenticadas com o selo do tribunal competente.

Nesses casos, haveria um verdadeiro anonimato da identidade daqueles que julgam. No caso da Lei brasileira, como regra, há a identificação do colegiado, mas a limitação do conhecimento do voto divergente.

Ainda que não se tenha adotado integralmente as regras antes previstas como literalmente do juiz ‘sem rosto’, entende-se que, da mesma forma, a não informação de posicionamento divergente e de sua identificação ofende direitos e garantias.

Como característica do próprio processo de emergencial, a Lei justifica o sigilo na identidade física do juiz sob a argumentação de um possível risco que pode ser que seja gerado por se tratarem os crimes praticados por organização criminosa, de acordo com a mencionada Lei, de crime grave. Nos termos da mencionada lei, a sentença não possui a identificação de quem seria o julgador; é verdadeira ‘sentença sem assinatura’ (SILVA, 2012).

O que se percebe, diante das características da Lei, é um tratamento diverso e em virtude da natureza do crime. Uma verdadeira consideração do criminoso da organização como um perigo e potencial, um perigo que tem um julgamento a partir de um tribunal de exceção, sem as mesmas garantias e direitos fundamentais. O criminoso organizado não teria direito, de acordo com a Lei, a um processo constitucional. Ora, o modelo constitucional do processo se funda em um esquema geral, com uma base principiológica uníssona, abarca-se como pontos iniciais de referência para compreensão das garantias do processo; sem as garantias, não se fala de processo constitucional.

Dessa forma, entende-se que a nova Lei denominada ‘juiz sem rosto’ estaria atingindo o artigo 5º, XXXVII, da CF, uma vez que o mesmo veda o juízo ou tribunal de exceção, o que se percebe que ocorre. De igual modo não há observância ao princípio do juiz natural, que garante a fundamentação das decisões, a imparcialidade do juiz, o julgamento a partir de um juiz constitucionalmente competente, e qualquer grau de jurisdição, conforme se deduz do artigo 5º, LIII, II V e LV, da CRFB.

A alienação antecipada de bens também prevista na citada Lei é verdadeira execução de pena antecipada, mais uma vez a característica do *antefacto* no processo emergencial. A nova redação determina que: ‘Art. 144-A- O juiz determinará a alienação antecipada para preservação do valor dos bens sempre que estiver sujeitos a qualquer grau de deterioração ou depreciação, ou quando houver dificuldade para sua manutenção’.

Há uma execução antes mesmo do exercício da defesa, um prejuízo no contraditório, porque claramente não há espaço para a defesa e nem mesmo tempo oportuno para a amplitude de argumentação, diante da celeridade das medidas que podem ocorrer antes mesmo da ciência de instauração de inquérito.

A admissibilidade da imputação pelo crime de lavagem de dinheiro sem qualquer elemento do crime anterior é reflexo dessa ‘urgência’ para se acusar e punir, e impossibilita a formulação de uma denúncia com a exposição circunstanciada dos fatos. O crime consiste em ocultar proveito, mas não se exige a delimitação do proveito, do crime, dos meios de execução ou de qualquer elemento material.

Foi possível se perceber que o conteúdo da imputação no crime de lavagem de dinheiro ou será alternativo, pois se imputa ou a lavagem ou ambos os crimes, ou será genérico, pois não possui todos os elementos para se expor os fatos de forma circunstanciada.

A imputação no crime de lavagem de dinheiro em relação ao autor do crime precedente terá um conteúdo alternativo ou conteúdo genérico por dois motivos.

Primeiro, se a lavagem de dinheiro consiste no processo de ocultação ou dissimulação de dinheiro, bem ou valor proveniente de crime precedente, não será possível o contraditório e a amplitude de argumentação se elementos para que se defenda dessas condutas imputadas sem a ciência de elementos imprescindíveis do crime anterior.

O Ministério Público não tem e não necessita de acordo com a Lei, de elementos probatórios do delito antecedente para o oferecimento da denúncia; dessa forma, com a afirmação de indícios de um delito anterior e de lavagem de dinheiro, atribui ao réu mais de uma conduta penalmente relevante, asseverando que apenas uma delas efetivamente terá sido praticada pelo imputado, havendo uma imputação alternativa. Se não há alternativa, sem provas do delito prévio ou mesmo da autoria, não há possibilidade de o Ministério Público circunstanciar a denúncia. Ter-se-á uma denúncia genérica, pois não se tem elementos suficientes do fato imputado, e, desta forma, não descreve todos os elementos do fato imputado. Em não havendo provas do delito antecedente, a acusação é genérica ou incerta, na formulação é traçada a tipificação da conduta, sem fornecer todos os elementos, isto é, especificamente descrever a conduta, expô-la de forma circunstanciada.

Segundo, a ausência de ofensa ao bem jurídico caracteriza a imputação de um fato que na realidade estará constituindo um *ante-facto*, e não uma conduta que acarretou um risco concreto ou dano a bem jurídico. Há a imputação de um fato pelo possível risco que pode vir a gerar, fundamentada em mera desobediência à norma, o que, além de contrariar a própria razão de ser da norma penal, atinge a garantia de contraditório e da amplitude de

argumentação porque se está sendo imputado por algo que nem mesmo veio a ocorrer. Se a imputação é por um *ante-facto* que sequer produziu risco concreto ou dano a bem jurídico, a mera descrição da norma já estaria caracterizando o crime.

Assim a imputação feita pelo Ministério Público em relação ao autor do crime antecedente estaria limitada à narração desse *ante-facto*, que na realidade descreve um *post factum* impunível, pois a sua conduta é mero desdobramento do dolo, sendo descrito com base somente no inquérito policial instaurado, ou após uma instrução probatória, não importa, porque torna impossível o exercício de defesa e a construção do provimento.

Portanto, a generalidade e a alternatividade da denúncia no crime de lavagem de dinheiro advêm da própria característica do crime. Diante das limitações do Ministério Público nesse crime, se não há elementos, a imputação ou é vaga, imprecisa, obscura ou não pode precisar por óbvio como ocorreu o processo de ocultação, trazendo mais de uma possibilidade, alternativas.

É inadmissível, a partir de uma interpretação constitucional do processo, os argumentos de ‘paz social’, ‘prevenção de riscos’, busca de um resultado acima de tudo, contra um sujeito que já é ‘etiquetado’ de inimigo pela sociedade e pela mídia. Não há argumento que possa fundamentar uma limitação a direitos e garantias fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANDOLINA, Italo; VIGNERA, Giuseppe. **I fondamenti costituzionali della giustizia civile: il modello costituzionale e Del processo civile italiano**. 2. ed. Torino: Giappichelli Editore, 1997.
- BARROS, Flaviane de Magalhães. **(Re)forma do Processo Penal: comentários críticos dos artigos modificados pelas Leis n 11690/08 e n 11719/08**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.
- BARROS, Flaviane de Magalhães. O Inimigo no Processo Penal - Uma Análise a partir da Relação entre Direito e Política. In: **Constituição e processo: entre o direito e a política**. Cordenação de Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira e Felipe Daniel Amorim Machado. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- BARROS, Flaviane de Magalhães. O processo, ação e jurisdição sob a ótica de Elio Fazzalari. In *Revista Eletrônica Virtua Jus*, Ano 2, n. 1, agosto de 2003. Disponível em <http://www.fml.puc Minas.br/>. Acesso em 18/03/2010.
- BARROS, Flaviane de Magalhães; HORATTO, Debora. **Diferenças de tratamento das condições da ação do processo civil brasileiro para o processo penal**. 2010. Disponível em <http://processoemdebate.files.wordpress.com/2010/09/condicoes-da-acao-processo-civil-e-processo-penal.pdf>. Acesso em 01/10/2012.
- BARROS, Flaviane de Magalhães; MACHADO; Felipe Daniel Amorim. **Mutatio Libeli: uma (re) visão do juiz e das partes, a partir da reforma do art. 384 do CPP**. 2008. Disponível em <http://www.fdv.br/publicacoes/periodicos/revistadepointos/n14/5.pdf>. Acesso em 26/10/2011.
- BARROS, Flaviane de Magalhães; NUNES, Derle. As reformas processuais macroestruturais brasileiras. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 26, n. 2: 7-40, jul./dez. 2010.
- BARROS, Flaviane; CARVALHO, Marius Fernando Cunha; GUMARÃES, Natália Chernicharo. **O princípio da ampla defesa: uma reconstrução a partir do paradigma de Estado Democrático de Direito**. 2006. Disponível em http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/Anais/Flaviane%20Magalhães_Marius%20Fernando%20e%20Natália%20Chernicharo.PDF. Acesso em 07/05/2012.
- BECK, Ulrich. De la sociedad industrial a la sociedad del riesgo: cuestiones de supervivencia, estructura social e ilustración ecológica. In: **Revista Occidente**, num 150, 1993, PP. 19-40.
- BECK, Ulrich. **Políticas ecológicas e maldad del riesgo. Antídotos. La irresponsabilidad organizada**, Barcelona, 1998, trad. Martín Seteimez.
- BECK, Ulrich. **Que é a Globalização? Falácias del globalismo, respuestas a la globalización**, Barcelona, São Paulo: Paz e terra, 1999.
- BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco**. Trad. de Sebastião Nascimento. Rio de Janeiro: Editora 34, 2011.

BUERGQ Blanca Méndonza. **Li mites dogmáticos y político-críminales de los delitos de peligro abstracto**. Granada: Comares, 2001b.

BUERGQ Blanca Méndonza. **El Derecho Penal en la sociedad del riesgo**. Madrid: Gvitas, 2001a.

CHOUKR, Fauzi Hassan. Bases para compreensão e crítica do direito emergencial. In: SHECAIRA Sérgio Salomão (Org.). **Estudos Criminais e em Homenagem a Evandro Lins e Silva**. São Paulo: Método, p. 135-153, 2001.

CHOURK Fauzi Hassan. **Processo Penal de Emergência**. Rio de Janeiro: Lunen Juris, 2002.

FARI A José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 1999.

FARI A José Eduardo; KUNTZ, Rolf. **Qual o futuro dos direitos?** São Paulo: Mix Li monad, 2002b.

FAZZALARI, Bi o **Istituzioni di diritto processuale**. 8 ed., Padova: CEDAM, 1996.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**. Teoria do garantismo penal. Traduzido por Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Hávio Gomes. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão. Teoria do Garantismo Penal**. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

GALVÃO GI; TOM, Francisco. O papel dos Organismos Internacionais no combate à lavagem de dinheiro. In: **Seminário Internacional sobre Lavagem de dinheiro**, 1999, Brasília, DF. Publicações, Série Cadernos do CEJ, v. 17.

GODINHO Jorge Alexandre Fernandes. **Do crime de branqueamento de capitais**. Coimbra: Alameda, 2004.

GÓMEZ INESTA, Diego J. **El delito de blanqueo de capitales en Derecho español**. Barcelona: Cedecs, 1996.

GUZMÁN DALBORA, José Luis. Del bien jurídico a la necesidad de la pena en los delitos de asociaciones ilícitas y lavado de dinero. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. n. 30. São Paulo, RT, p. 14, 2000.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia - entre fatiidade e validade**. São Paulo: Tempo, v.I, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **L'occidente di viso**. Traduzione di Mario Carpitella. Roma-Bari: Editore Laterza, 2005.

HASSEMER, Wnfried. **Crisis y características del moderno derecho penal. Actualidade Penal**. Madrid: Actualidade Editorial, S.A. 1993a.

HASSEMER, Wnfried. **Crítica al Derecho Penal de hoy**. Traducción de Patricia S. Ziffer. Bogotá: CIDPF, 1998, 118 p.

HASSEMER, Wnfried. **Direito Penal Libertário**, Trad. Regina Grev. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

HASSEMER, Wnfried. Lineamientos de una teoría personal del bien jurídico. **Doctrina penal. Teoría y Práctica en las Ciencias Penales**. Buenos Aires, Ediciones Depalma, n. 45 a 48, p. 275-285, 1989.

HASSEMER, Wnfried. Miños Conde, F. La responsabilidad por el producto em Derecho Penal, Valencia, 1995.

HASSEMER, Wnfried. Perspectivas de uma moderna política criminal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 2, nº 8, p. 41-51, out./dez. 1994.

LEAL, Rosemíro Pereira. **Estudos continuados de teoria do processo**. Porto Alegre: Síntese, v. II, 2001.

LEAL, Rosemíro Pereira. **Estudos continuados de teoria do processo - Vol. V. Pesquisa jurídica no curso de Mestrado em Direito Processual - Processo, Ação e Jurisdição em Chiovenda**, Carnelutti Liebman e Fazzalari. São Paulo IOB Thomson 2012.

LEAL, Rosemíro Pereira. Teoria da defesa no processo civil. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 108-115, 1998.

LEAL, Rosemíro Pereira. **Teoria geral do processo**. 2 ed., Porto Alegre: Síntese, 1999.

LEAL, Rosemíro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002.

MACHADO, Felipe Daniel. Amri m Interrogatório online - Uma interpretação conforme ao modelo constitucional de processo frente à ponderação de valores. In: **Constituição e Processo: A resposta do constitucionalismo à banalização do terror**. Cordenação de Marcelo Andrade Cattani de Oliveira e Felipe Daniel Amri m Machado. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

MARRAMAQ, Gacom. **Pasaje a Occidente. Filosofía y globalización**, Buenos Aires, Katz, 2006.

MELI, Á. Cancio. **Derecho penal del enemigo**. El discurso penal de la exclusión. Vol. 2. Editorial BDEF, Montevideo, 2006.

PITOMBO, ANTONIO SERGIO A. DE MORAES. **Lavagem de dinheiro: a tipicidade do crime antecedente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro: parte geral: arts. 1º a 120**. Vol. 1. 5 ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

ROSA, Alexandre. **Por que a democracia precisa de juízes garantistas?** 2012. Disponível em <http://atualidadesdodireito.com.br/alexandredarosa/2012>. Acesso em 12/09/2012.

SICA, Leonardo. **Direito Penal de emergência e alternativas à prisão**. São Paulo: RT, 2002.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús - María. A expansão do Direito Penal. Trad. Luiz Qávio de Oliveira Rocha. São Paulo: RT, 2002.

SILVA César Antônio **Lavagem de dinheiro: uma nova perspectiva penal.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

