

A Utilização de Paraísos Fiscais na Lavagem de Dinheiro

The use of Tax Havens in Money Laundering

Diogo Castor de Mattos¹

Resumo: O presente estudo objetiva tratar de utilização de paraísos fiscais para a prática do crime de lavagem de capitais. Trabalha, inicialmente, com a definição de paraísos fiscais, suas características, reduzida tributação, desburocratização sob o ponto de vista societário, bancário e estratégico e o alto grau de sigilo bancário nas operações financeiras lá desenvolvidas. Na sequência, estuda-se a regulamentação brasileira sobre o tema à luz da Instrução Normativa nº 1037/2010, com uma explanação sobre as principais nomenclaturas utilizadas, o Sistema Internacional antilavagem e papel do GAFI e OCDE na luta contra paraísos fiscais, para, em seguida analisar de que forma os paraísos fiscais são usados para lavagem de dinheiro, com a abertura de *offshores* e transação de recursos com pouco controle. Utilizando-se do método hipotético-dedutivo e estudo de caso, objetivando como combater eficazmente a lavagem de dinheiro em paraísos fiscais e que a pressão internacional é fundamental para que tais jurisdições passem a adotar uma postura mais colaborativa na cooperação jurídica internacional de investigação desses crimes, obtendo uma maior efetividade na descoberta da lavagem de dinheiro nessas jurisdições.

Palavras-chave: Direito econômico; globalização; investigações; paraísos fiscais; lavagem de dinheiro.

Abstract: This study aims to deal with the use of tax havens for the practice of the crime of money laundering. It works, initially, with the definition of tax havens, their characteristics, reduced taxation, debureaucratization from the corporate, banking and strategic point of view and the high degree of bank secrecy in the financial operations developed there. Next, we study the Brazilian regulation on the subject in the light of Normative Instruction No. 1037/2010, with an explanation of the main nomenclatures used, the International Anti-Laundering System and role of FATF and OECD in the fight against tax havens, and then analyze how tax havens are used for money laundering, with the opening of offshore and resource transactions with little control. Using the hypothetical-deductive method and case study, aiming at how to effectively combat money laundering in tax havens and that international pressure is fundamental for such jurisdictions to adopt a more collaborative stance in international legal cooperation to investigate these crimes, obtaining greater effectiveness in the discovery of money laundering in these jurisdictions.

Keywords: Economic law; Globalization; Investigations; Tax Heaven; Money Laundering.

¹ Doutorando em direito econômico da PUCPR. Mestre em função política do Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Graduação em Direito pela PUCPR. Foi procurador federal da Advocacia Geral da União (2011-2012) e promotor de justiça do Ministério Público do Paraná (2012-2013). Atualmente, é procurador da República em Jacarezinho/PR.

1. Introdução

Trata-se de texto que tem como objetivo abordar a questão de investigações de lavagem de dinheiro em paraísos fiscais, os quais vêm sendo frequentemente utilizados para ocultação de recursos de origem criminosa. Levando-se em conta que em termos de direito internacional, os Estados são soberanos, isto é, possuindo direito de legislação e de jurisdição, o problema central é como pressionar os paraísos fiscais a aumentarem a fiscalização a fim de combater eficazmente a lavagem de dinheiro, mormente por intermédio de uma eficaz cooperação jurídica internacional.

A justificativa do tema emerge de sua relevância para compreender a tônica atual das investigações da criminalidade organizada transnacional. Afinal, qual seria a solução para obter uma investigação efetiva de crime de lavagem de dinheiro em paraísos fiscais? Para isso, serão usados os métodos hipotético-dedutivo e o estudo de caso.

De início, será tratada da origem e definição de paraísos fiscais, sob a perspectiva de suas principais características e vantagens, quais sejam, tributação nula ou reduzida em relação a não residentes; desburocratização de operações societárias e alto grau de sigilo bancário nas operações. Ainda, no mesmo tópico, serão analisados os principais atrativos estratégicos relacionados à lavagem de dinheiro. Nesse contexto, o alto grau de sigilo e a baixa fiscalização das operações societárias e bancárias realizadas funcionam como forte atrativo para criminosos especializados em lavagem de dinheiro buscarem paraísos fiscais como um eficaz esconderijo de recursos de origem espúria.

Em seguida, será analisada a regulamentação brasileira sob paraísos fiscais sob uma perspectiva crítica, mormente quanto à omissão de menção de conhecidas jurisdições especiais, como o estado da Delaware nos Estados Unidos. No tópico seguinte será explicado em linhas gerais o Sistema

Internacional Antilavagem e os órgãos internacionais que atualmente agem para combater a atividade criminosa em paraísos fiscais.

Assim, será examinado o uso dos esconderijos fiscais por criminosos especializados em lavagem de dinheiro, em duas direções: (1) a constituição de sociedades *offshores* (com diversas composições societárias como holdings, tradings, fundações, sociedades anônimas, companhias de responsabilidade limitada etc.) com sede em paraísos fiscais, cujos estatutos constam o nome de “ laranjas” usado para esconder o nome dos criminosos; e (2) a criação de contas bancárias em nome dessas empresas *offshores* em paraísos fiscais diferentes daqueles da constituição societária da empresa, a fim de proporcionar a manutenção e circulação dos recursos sujeitos nessas jurisdições especiais, cobertos pela proteção do sigilo bancário e pela pouca cooperatividade desses paraísos fiscais, resistentes em oferecer uma cooperação jurídica internacional eficaz.

Por fim, será analisado um caso prático, envolvendo o então gerente do Banco BSI da Suíça, David Muino, que foi acusado de lavagem de dinheiro no bojo da Operação Lava Jato, por ter atuado na abertura de offshore e contracorrente em favor de cliente que transacionou valores desviados do escândalo da Petrobras. A hipótese em geral que se busca confirmar é que, em geral, os paraísos fiscais acabam sendo utilizados para a prática frequente de lavagem de dinheiro e como esconderijo eficiente para recursos de origem espúria de crimes de corrupção, tráfico de drogas e armas e mesmo terrorismo. Nesse contexto, ter-se-ia que a pressão internacional da OCDE e de outros órgãos internacionais, como o GAFI, seriam de salutar importância para obter uma maior transparência e efetividade nas cooperações jurídicas internacionais com estas jurisdições.

2. Paraísos Fiscais

Os primeiros paraísos fiscais foram constituídos no último quarto do século XIX, nos estados de Delaware e Nova Jersey nos Estados Unidos, que

criaram uma legislação favorável a empresas estrangeiras, com reduzida tributação e alto grau de sigilo sobre a composição societária e fiscal. Na sequência, por volta de 1920, Suíça e Áustria também criaram suas legislações relacionadas a vantagens competitivas para constituição e abertura de contas de *offshores* em seus territórios (PALAN, 2010).

Em geral, os paraísos fiscais, também chamados de jurisdições especiais, apresentam uma característica básica e duas complementares. Como fator central “a tributação reduzida ou nula dos rendimentos de não residentes, ou de equiparados a não residentes, incluídas nesta categoria as sociedades lá constituídas e que não exercem atividades na economia local (*offshores*); (DALLAGNOL, 2012, p. 417)”. Como características complementares, basicamente, as jurisdições especiais podem contar com o “oferecimento de facilidades para constituição de pessoas jurídicas (como sociedades *offshores*) e arranjos legais (como *trust*) que garantem o anonimato a seus reais titulares (DALLAGNOL, 2012, p. 407)”.

Essa desburocratização societária é importante para atrações de clientes para constituição de empresas nesses locais. Pessoas que procuram paraísos fiscais querem pragmatismo no momento de constituição das suas sociedades, sendo que essas jurisdições muitas vezes contam com escritórios de advocacias e contábeis especializados nas chamadas “empresas de prateleiras”, que são sociedades já constituídas à espera de um comprador.

Como segunda característica complementar, os paraísos fiscais contam com a “a existência de um sistema bancário consolidado e estável com sigilo bancário quase ou totalmente impenetrável.” (DALLAGNOL, 2012, p. 407). Normalmente, um alto grau de sigilo sobre as operações financeiras é uma exigência dos clientes que procuram as jurisdições especiais para não expor as suas riquezas, garantindo discrição e privacidade. Além disso, como a seguir será melhor tratado, muitas vezes os valores financeiros transacionados não possuem rastro lícito e declarável, o

que gera uma necessidade de proteção dos dados das operações financeiras realizadas.

Aliado ao alto grau de sigilo sobre as operações financeiras, é comum que os paraísos fiscais ofereçam uma situação de sistema econômico e monetário estável e previsível. Instabilidades econômicas não são atrativas para a manutenção de recursos de estrangeiro, pois sujeitaria o investidor a severas perdas ocasionadas pela inflação ou mesmo pela desvalorização da moeda local frente ao dólar.

Por essa razão, para serem caracterizados como paraísos fiscais, os países não podem estar sujeitos a fortes instabilidades políticas institucionais, o que geraria o risco de golpes de Estado, com ruptura abrupta da política econômica de determinado governo constituído. Isso possibilitaria mudança radical na manutenção do sigilo e, em alguns casos, confisco de valores depositados em instituições financeiras, o que, logicamente, afasta investidores. Quando a característica do alto grau de sigilo bancário está presente, o paraíso fiscal é, “simultaneamente, um Centro Financeiro *Offshore*” (DALLAGNOL, 2012, p. 409).

Esses paraísos fiscais normalmente possuem um conjunto de vantagens para atrair seus clientes. Essas benesses podem vir de forma isolada ou conjunta. Para uma classificação didática, como registra Dallagnol (2012, p. 409 et seq.) pode-se citar cinco principais:

1) as *tributárias*, forte na já citada “baixa ou nenhuma tributação em ganhos de negócios ou investimentos de não residentes”, que se trata da principal característica atrativa dos paraísos fiscais. A simplificação das leis tributárias e pouca regulação acabam se tornando um bom atrativo para investimentos estrangeiros, especialmente quando da “inexistência de tributos retidos na fonte para não residentes”.

2) as *societárias*, que refletem em um “baixo nível de exigências, custos e prazos constituição de sociedades”. Como já salientado, há

escritórios especializados, inclusive, na disponibilização das chamadas “empresas de prateleira”, que se tratam de sociedades pré-constituídas à espera de seu dono. Trata-se de um “regime de licenciamento de empresas aberto e flexível”, que, diferentemente ao que ocorre no Brasil, apresenta uma desburocratização para abertura de pessoas jurídicas, não se exigindo licenças administrativas diversas e autorização municipais.

Vale frisar que o Relatório *Doing Business* 2016 do Banco Mundial², que avalia os países com maiores facilidades do mundo para fazer negócios, classificou o Brasil na 116ª posição, num ranking das 189 economias avaliadas. Isso se deve principalmente ao alto grau de burocracia para abertura de sociedades empresariais, o que envolve uma infinidade de alvarás, licenças, além de uma complexa legislação tributária. Sobre o tema, Raphael Monteiro (2016) menciona que:

Entre 189 países, o Brasil é o 174º em abertura de empresas, 178º em pagamento de impostos e 145º em comércio internacional! Quando a gente entra nos detalhes do relatório descobre por exemplo que em São Paulo, o número de procedimentos para abrir uma empresa são 11, o tempo gasto para calcular e pagar os tributos chega a 2600 horas por ano e a alíquota de impostos é em média 69%. Em Cingapura, a primeira do ranking, o número de procedimentos são 3, as horas necessárias para calcular tributos são 83 e a alíquota de impostos é de 18%.

Ainda acerca desta característica, menciona-se a “desnecessidade de presença física para empresas e instituições financeiras”. Refere-se, assim a outro bom atrativo para abertura de empresas e contas nos paraísos fiscais se relaciona à possibilidade de abertura de conta e empresas de forma remota, sem a necessidade da ida do cliente até o local, o que reforça a discrição e facilidade.

O “uso flexível de *trusts* e veículos corporativos especiais (*offshores*) que permite a ocultação de ativos” também é um elemento central dentro dos benefícios em matéria societária. Como será a seguir narrado, a

² Cf. o relatório em: <https://www.investidorinternacional.com/empresa-offshore/> (acesso em 24 nov. 2020).

ocultação de valores de proveniência ilícita em nome de empresas *offshores* é a tipologia clássica para a prática da lavagem de dinheiro transnacional. Contudo, recentemente, também cresceu a utilização dos *trusts*, espécie de agentes fiduciários localizado em paraísos fiscais que também contribuem para ocultação do destinatário final dos valores transacionados nesses locais. Até mesmo porque, é prática comum o “uso de ações aos portadores para indicar a titularidade de empresas”.

3) as *bancárias*, que se referem à “existência de sistemas financeiros bancários e não bancários bem estabelecidos”. A estabilidade do sistema bancário é imprescindível para qualquer paraíso fiscal. Diretamente relacionada a esta vantagem, está a necessidade de estabilidade política.

Como salientado em tópico anterior, países suscetíveis à instabilidade bancária e política não são atrativos para estrangeiro, porque haveria o risco concreto de confisco e perda dos valores depositados no sistema bancário. Além disso, países sujeitos à relevantes perdas inflacionárias e desvalorização da moeda local em relação ao dólar também afastam eventuais investimentos *offshores*.

Outra característica desse benefício está na “existência de contas anônimas, numeradas ou *nominees*”. Paralelo a isso está a própria “indisponibilidade de incentivos similares para residentes”. As vantagens e benefícios relacionados aos paraísos fiscais são restritos aos estrangeiros. Residentes nas próprias jurisdições especiais não possuem estes incentivos;

4) as *legais*, quanto ao sigilo, na medida em que há um “alto nível de confidencialidade baseado em leis de sigilo de câmbio liberal, com pouco ou nenhum controle, inclusive quanto ao ingresso e saída de recursos do país”. Assim como nos pontos anteriores, a falta de controle relacionado aos contratos de câmbio também funciona como um ponto positivo para eventuais clientes de paraísos fiscais. Assim sendo, o que se vislumbra é

uma “liberdade de remessas financeiras de renda ou capital e econômica (o que engloba a estabilidade política)”.

Há também outros fatores que colaboram com este ponto, a saber: a “estabilidade jurídica, com legislação bancária, comercial e fiscal clara e estável”, a “vinculação da moeda local a moeda estrangeira”; “regimes de supervisão leves e flexíveis”; o “uso de instrumentos monetários pagáveis ao portador”;

5) por fim, as *estratégicas*, atreladas à “posição geográfica” dos paraísos fiscais; ao “acesso [facilitado] a zonas francas de comércio”; a “adequada infraestrutura de transportes e telecomunicações” oferecida pelo Estado; além de uma “boa estrutura de profissionais contábeis, notariais e advogados”.

Por certo que há, ainda, vantagens relacionadas ao baixo de custo de manutenção das *offshores* nesses paraísos fiscais se comparados com a brasileira. Como registra Monteiro (2016):

Os custos variam bastante, mas em geral são bem mais baratos do que uma empresa equivalente no Brasil. Em geral é cobrada uma taxa na abertura da empresa e taxas anuais para o governo. O custo anual pode variar de U\$ 1.000 a U\$ 2.000 nos países mais em conta, mas pode chegar a mais de U\$7.000 dependendo da complexidade da estrutura. É menos do que se gasta apenas com contador no Brasil.

Assim, os paraísos fiscais contam com uma ampla gama de vantagens para atrair clientes. Quando presentes todas essas características, além de paraíso fiscal, a jurisdição é caracterizada como sendo um Centro Financeiro Offshore.

Importante frisar que essas vantagens podem atrair empresas para utilização em finalidades lícitas, mormente investimento no estrangeiro e planejamento tributário e sucessório. Isso se deve principalmente ao menor grau de regulação estatal e ao menor nível de custos financeiros. Contudo, como a seguir será melhor demonstrado, essas jurisdições especiais podem ser utilizadas com finalidades desviadas para ocultação de capitais.

3. Normatização doméstica brasileira

Conforme a legislação brasileira: “Art. 1º Para efeitos do disposto nesta Instrução Normativa, consideram-se países ou dependências que não tributam a renda ou que a tributam à alíquota inferior a 20% (vinte por cento) ou, ainda, cuja legislação interna não permita acesso a informações relativas à composição societária de pessoas jurídicas ou à sua titularidade, as seguintes jurisdições”: (...)

Apesar de não existir espaço aqui para detalhar a regulação brasileira sobre os paraísos fiscais, deve-se apontar que a IN 1037/2010 da Receita Federal identificou os países com tributação favorecida ou que opunham sigilo quanto à composição societária das pessoas jurídicas em uma lista negra de 61 nações, pecando em omitir paraísos reconhecidos como Uruguai e Delaware/EUA.

Alguns países anteriormente conhecidos por serem utilizado para lavagem de dinheiro foram excluídos recentemente da lista brasileira. Como exemplo, a Suíça deixou de ser considerada um paraíso fiscal em 2014. O mesmo ocorreu com Cingapura e San Marino, excluídos da lista de paraísos fiscais em 2017. Em compensação, outras jurisdições foram incluídas na lista, que passa por atualizações periódicas. Este foi o caso de Curaçao, São Martinho e Irlanda, incluídos por Instrução Normativa nº 1658/2016 da Receita Federal.

A lista brasileira comparada a outros países é discreta. Como exemplo, a lista negra de paraísos fiscais argentina arrola hoje 87 jurisdições de baixa ou nula tributação.

4. Nomenclatura

Conforme registra Dallagnol (2012, p. 407) há uma série de nomenclaturas utilizadas como sinônimos de paraísos fiscais, sendo são

termos como: “refúgio fiscal, oásis fiscal, esconderijo fiscal, país de tributação favorecida, jurisdição fiscal mais vantajosa, regime tributário mais vantajoso, zona de exclusão fiscal, regime fiscal preferencial território de regime fiscal privilegiado ou simplesmente paraísos fiscais”.

O mesmo autor ainda alerta a controvérsia envolvendo o termo Centro Financeiro *Offshore* (CFO ou *Offshore Financial Center*), que para a maioria dos autores “está vinculada à presença no território de um atrativo no mercado bancário internacional offshore, o que não ser encontrado, como efetivamente não é, em vários dos paraísos fiscais”, ou seja, CFO caracterizar-se-ia por ser um paraíso fiscal que acumula vantagens bancárias. Também pode ser usado como sinônimo de paraísos fiscais o termo ‘jurisdições especiais’.

5. Lavagem de dinheiro

No mundo moderno, a globalização diminuiu as fronteiras entre as nações e incrementou radicalmente a lavagem de dinheiro transnacional com a utilização de *offshores* em paraísos fiscais. O acesso facilitado à lavagem de dinheiro em tais jurisdições já foi há tempos objeto de preocupação pela OCDE, que tem publicado relatórios periódicos sobre este problema.

O combate a organizações criminosas é um compromisso internacional assumido pelo Estado brasileiro ao ratificar a Convenção de Palermo pelo Decreto nº 5015/2004, que orienta a atuação dos signatários no sentido de atuar contra o crime organizado transnacional “na medida em que os princípios fundamentais do ordenamento jurídico nacional o permitirem” (art. 20 da Convenção de Palermo).

Em que pese disponham de um enorme conjunto de vantagens tributárias, societárias, bancárias, legais e estratégica, tais benesses não são suficientes para atrair lavadores de dinheiro aos paraísos fiscais. Como

salientado, em princípio, essas vantagens podem atrair investimentos lícitos e lastreados.

Na realidade, os dois principais atrativos para criminosos da lavagem de dinheiro são: 1) anonimato com um alto grau de sigilo sobre operações societárias e financeiras; e 2) uma postura generosa e benevolente em relação à fiscalização de eventuais atos de lavagem de dinheiro. Sobre o tema, Edson Pinto (2007, p. 151) salienta que os lavadores de dinheiro:

[...] priorizam o exercício de atividades bancárias ou financeiras e não requerem maiores exigências patrimoniais ou fiduciárias, possuindo estabilidade política ou institucional, ausência de transparência jurídica e administrativa, de controle cambial, plenos segredos bancários, financeiro e societário, não realizando troca de dados com o restante da comunidade internacional em investigações criminais, notadamente de natureza fiscal, mas também podendo recursar-se a prestar informações até em casos onde haja uma investigação criminal formal sobre outros tipos de ilícitos.

Assim, os mesmos atrativos dos paraísos fiscais do ponto de vista de planejamento tributário e da sonegação fiscal, também atendem as exigências dos profissionais da lavagem de dinheiro. De um lado, oferecem o anonimato e a descrição ampla das operações bancárias e societárias sobre as atividades desenvolvidas nestas jurisdições. De outro, também há baixa probabilidade de um início de investigação criminal local para apuração da origem dos recursos, tendo em conta o alto grau de sigilo envolvido nas atividades, como também pela inexistência de vontade política por parte desses países em cooperar de forma efetiva com investigações internacionais.

Em geral, nessas jurisdições especiais não tipificam lavagem de dinheiro como crime ou então a tipificam como uma lista de crimes antecedentes bastante restrita, o que inviabiliza eventual cooperação jurídica internacional. Além disso, o aparato persecutório criminal nesses locais costuma ser precário, apresentando uma capacidade reduzida de investigação e coibição da lavagem de dinheiro, o que abrange o bloqueio e

perdimento de valores. Por fim não raro, há ausência de identificação no fechamento de operação financeira.

A metodologia clássica de lavagem de dinheiro em paraísos fiscais em geral segue a mesma metodologia. Em primeiro lugar, o lavador de dinheiro abre uma empresa offshore em paraíso fiscal cujo quadro societário é composto por terceiros. No Panamá, há “laranjas” que figuram como diretores de milhares de empresas. Sobre o tema, registra Dallagnol (2012, p. 410) que:

[...] a primeira [etapa] é a constituição de empresas *offshores* (com variados tipos societários: holdings, tradings, fundações, sociedades anônimas, companhias de responsabilidade limitada etc.), com sede neles, em cujos estatutos não aparece o nome dos criminosos, ou a formalização neles de outros arranjos legais, especialmente *trusts*.

Recentemente, o Panamá ficou conhecido pelo escândalo do *Panama Papers*, em que o sigilo relacionado a milhares de *offshores* foi quebrado³, sendo que: “o conjunto de dados mostra como a indústria global de bancas de advocacia e grandes bancos vende sigilo para políticos, fraudadores e traficantes de drogas, assim como para bilionários, celebridades e astros dos esportes.”

Após a constituição da empresa *offshore*, o segundo passo é a abertura de conta bancária em nome da offshore em outro paraíso fiscal. Considerando que as vantagens dos paraísos fiscais são exclusivas para não residentes, em geral as contas bancárias são abertas em países diferentes daqueles cuja composição societária foi feita.

Como regra, o administrador “laranja” da *offshore* subscreve uma procuração para movimentação da conta com exclusividade para o lavador de dinheiro e real beneficiário. Assim, torna-se complexa a identificação do real beneficiário dos valores depositados em nome da offshore pelas seguintes razões: 1) os extratos aparecem o nome da *offshore*; 2) ainda que se acesse os

³ Cf. em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/panama-papers,11-5-milhoes-de-registros-financeiros-expoem-corrupcao-global,10000024510> (acesso em 17 nov. 2020).

atos constitutivos da offshore, a composição societária é formada por “laranjas”; 3) única forma que identificação do beneficiário final da conta é o acesso à procuração com indicação do *beneficial owner*, que em geral fica em posse da instituição financeira da conta bancária. Contudo, considerando que essas jurisdições especiais são pouco colaborativas, muitas vezes o acesso a este documento é impossível.

Nessa linha, ensina Dallagnol (2012) explica que:

A segunda direção é a manutenção e circulação dos recursos sujos em bancos e instituições financeiras localizados nos paraísos (bancos correspondentes, *offshores banks* ou *shell banks*), o que é uma utilização aliada a *trusts* e *offshores*, isto é, a movimentação de valores em nome de *offshores* ou com emprego de *trusts* em instituições sediadas também em paraísos fiscais.

Alguns autores como Richards (1999) salientam que a manutenção de valores em paraísos fiscais é a principal técnica mais utilizada na segunda fase da lavagem de dinheiro, conhecida como estruturação. O GAFI salienta que esta é uma das seis técnicas mais associadas à grande corrupção.

6. Sistema Internacional antilavagem de dinheiro

A fim de coibir a disseminação de paraísos fiscais pródigos em ocultar valores com origem criminosa, o Sistema Internacional antilavagem de dinheiro tem se destacado com órgãos internacionais combativos às práticas ilícitas nessas jurisdições. Nessa seara, destaque-se a atuação da OCDE e do GAFI no controle e monitoramento dos locais classificados como jurisdições especiais.

O Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI) “é uma entidade intergovernamental criada em 1989 pelos Ministros de seus Estados membros. Sua composição engloba 35 países e territórios, dentre eles o Brasil, além de duas organizações regionais⁴.” Conforme exposto no site do

⁴ Cf. em: <https://receita.economia.gov.br/sobre/acoes-e-programas/combate-a-ilicitos/lavagem-de-dinheiro/as-recomendacoes-do-gafi> (acesso em 24 nov. 2020).

Ministério da Justiça⁵: “os objetivos do GAFI são o desenvolvimento de padrões e a promoção da efetiva aplicação das medidas legislativas, regulamentares e operacionais contra a lavagem de dinheiro”. Além disso, “em colaboração com outros atores internacionais, o GAFI também identifica vulnerabilidades, em âmbito nacional, que possam permitir o uso do sistema financeiro internacional para fins ilícitos.”

O GAFI ficou conhecido por desenvolver um conjunto de recomendações internacionais a fim de estimular a realização de reformas legislativas e regulamentares a fim de prevenir lavagem de dinheiro. O primeiro conjunto de recomendações foi publicado em 1990, com atualizações em 1996, 2001, 2003 e 2012. Tais recomendações têm como foco identificar riscos de lavagem de dinheiro; possibilitar o desenvolvimento de coordenação doméstica para o enfrentamento a esta modalidade criminosa; aplicação de medidas preventivas à lavagem de dinheiro nos setores mais sensíveis da economia; aumentar a transparência na disponibilidade de informações, além de facilitar a cooperação jurídica internacional.

O principal sistema de monitoramento do GAFI é o relatório *peer review* (avaliação mútua) dos países integrantes do órgão, no qual é verificado o cumprimento das recomendações e a implementação das medidas contra a lavagem de dinheiro. Na última avaliação realizada no Brasil em 2012 o país ficou “em processo de acompanhamento” para cumprimento das recomendações do órgão.

As recomendações do GAFI têm natureza jurídica de *soft law* no direito internacional, não apresentando cogência jurídica. Contudo, o poder de *embarrassment* internacional muitas vezes traz resultados eficientes. Nessa linha, o GAFI tem uma lista negra de paraísos fiscais com publicação

⁵ Cf. em: <https://receita.economia.gov.br/sobre/acoes-e-programas/combate-a-ilicitos/lavagem-de-dinheiro/as-recomendacoes-do-gafi> (acesso em 24 nov. 2020).

periódica, classificando as jurisdições com alto risco de lavagem de dinheiro. Assim, embora não exista cogência jurídica no cumprimento das recomendações do órgão internacional, a inclusão de uma jurisdição na lista de paraísos fiscais acaba gerando constrangimentos no cenário internacional.

Outro órgão internacional relevante na fiscalização dos paraísos fiscais é a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), que é “uma entidade internacional e intergovernamental que agrupa as nações mais desenvolvidas economicamente no mundo”⁶. O seu objetivo é troca de informações entre os países. A OCDE elabora o Relatório do Comitê de Assuntos Fiscais chamado de *Harmful Tax Competition - An Emerging Global Issue*, editado em 1998. Cuida-se de um documento base de luta pela transparência entre os Estados, incluindo disposições sobre paraísos fiscais e sigilo bancário.

Trata-se do documento base do Comitê na luta pela transparência entre os Estados, no qual se destacam disposições sobre paraísos fiscais e sigilo bancário que foram de fundamental importância para que países não cooperantes firmassem tratados para a troca de informações. Ademais, a OCDE também editou outros documentos voltados para os auditores fiscais como o ‘Manual de Sensibilização dos Inspectores Tributários para a Lavagem de Dinheiro’, publicado em 2009 e o ‘Manual de Sensibilização dos Inspectores Tributários para o Fenômeno da Corrupção’, publicado em 2013.

Em 2017 a OCDE publicou o relatório ‘Combatendo crimes fiscais: os dez princípios globais’, que estabeleceu os 10 princípios essenciais a serem observados na luta contra os crimes fiscais, o que incluiu questões legais, institucionais, administrativas e operacionais necessárias para um sistema eficiente de combate a esta modalidade de delitos.

⁶ Cf. em: <https://receita.economia.gov.br/sobre/acoes-e-programas/combate-a-ilicitos/lavagem-de-dinheiro/as-recomendacoes-do-gafi> (acesso em 24 nov. 2020).

Recentemente, o GAFI e a OCDE reagiram à polêmica decisão liminar, de julho de 2019, do min. Dias Toffoli, do STF, que, durante o plantão judiciário, deferiu uma liminar em favor do senador Flavio Bolsonaro, então investigado pelos crimes de lavagem de dinheiro, peculato e organização criminosa no bojo do RE 1.055.941/SP. Sob argumento de possível invalidade de provas provenientes do COAF, Toffoli suspendeu o processo de Bolsonaro e todos os processos do país que utilizaram algum compartilhamento de dados sigilosos sem autorização judicial.

A decisão provocou danos imensuráveis as investigações sobre corrupção no país inteiro. A OCDE (Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico) e o GAFI (Grupo de Ação Financeira), que é o principal órgão de combate à lavagem de dinheiro do mundo manifestaram perplexidade. Cogitou-se a inclusão do Brasil no rol de paraísos fiscais. O presidente da OCDE chegou a afirmar que a decisão de Toffoli⁷: ‘torna combate à lavagem impossível’.

A pressão pode ter surgido efeito porque pouco tempo depois. Após quatro meses de paralisação de todas investigações relacionadas a crimes financeiros, o STF julgou o mérito do RE nº 1.055.941/SP em 21/11/2019. Ao final, o Tribunal, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário para, cassando o acórdão recorrido, restabelecer a sentença condenatória de 1º grau. Nesse ponto, ficaram vencidos somente os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, que negavam provimento ao recurso. Com isso, foi revogada a decisão liminar dada por Dias Toffoli, restabelecendo os processos que utilizaram de compartilhamento de dados bancários por intermédio da Receita Federal ou pela Unidade de inteligência financeira.

Assim, tanto o GAFI quanto a OCDE exercem papel fundamental no enfrentamento da lavagem de dinheiro em paraísos fiscais, sendo que a

⁷ Cf em: <https://www.poder360.com.br/justica/decisao-de-toffoli-torna-combate-a-lavagem-impossivel-diz-diretor-da-ocde-dw/> (acesso em 7 ago. 2020).

pressão internacional realizada por estes órgãos é uma ferramenta importante na luta contra a criminalidade econômica.

7. Estudo de caso-gerente do BSI Suíço

Para fins de uma abordagem prática, o presente artigo optou para apresentar um estudo de caso a fim de melhor esclarecer o processo de utilização de *offshores* para lavagem de dinheiro. Nessa linha, no bojo da Operação Lava Jato, foi escolhido o processo nº 5055362-06.2017.404.7000 – Chave eletrônica n. 621139987217, protocolado em 17/11/2017, em que é autor o MPF Paraná e Réu David Muino gerente do banco BSI, na Suíça.

David Muino era um cidadão suíço que foi preso pela Polícia Federal em 27/11/2017 ao desembarcar no Aeroporto de Guarulhos. Ele figurava na lista de alerta vermelho da Interpol. Conforme a acusação, o detido praticou o crime de lavagem de dinheiro ao atuar para abertura de *offshores*, contas e com posterior depósito de numerários provenientes de desvios na Petrobras para clientes do Banco na Suíça.

De acordo com as provas, David Muino foi o responsável pela abertura da *offshore* ACONA em favor do cliente João Augusto Henrique, operador do PMDB no esquema de corrupção da Petrobras, junto ao escritório Mossack Fonseca no Panamá. Para isso, colocou no quadro diretivo da empresa a pessoa de Mirco Lombardi, cidadão suíço, que emprestou o seu nome para ser “laranja” da empresa. Isso se comprovou pela apreensão de documentos que demonstravam que o contato com o escritório panamenho era feito pelo gerente do Banco.

Assim agindo, ao abrir uma empresa *offshore* no Panamá no nome de um terceiro, David Muino concluiu a primeira etapa da lavagem de capitais por intermédio de paraísos fiscais. Logo em seguida, o próprio David Muino deu início à segunda etapa do processo de lavagem de dinheiro envolvendo

paraísos fiscais: deu entrada nos documentos para abertura de uma conta da offshore ACONA no BSI suíço. Segundo constou da denúncia:

em 30 de novembro de 2011, em Zurique, Suíça, o denunciado deu entrada nos documentos de abertura da conta nº Z203217, titularizada pela *Acona International Investments*, conforme consta no documento intitulado “*Application for the opening of an account/custody account*”

Apesar de abrir o nome na conta da *offshore* Acona, cujo diretor era Miro Lombardi, David Muino indicou como beneficiário *owner* (beneficiário final) dos valores que seriam depositados a pessoa de João Augusto Henriques que, como salientado, era operador de propinas do PMDB na Petrobras e real destinatário do dinheiro. Este foi o terceiro passo na operação de lavagem de capitais, sendo que toda estratégia anterior tinha por única finalidade a ocultação da pessoa de João Henriques.

Da denúncia, constou:

Foi estabelecido como beneficiário econômico (beneficial owner) dessa conta João Augusto Rezende Henriques, com assinaturas autorizadas para sua esposa e filho. Em todos esses documentos e formulários constam carimbos e rubricas de David Muino como “*Account Officer*” da conta. Conforme apurado na Ação Penal nº 5027685-35.2016.4.04.7000, João Henriques foi o operador financeiro responsável pela intermediação do pagamento de propinas referentes à aquisição, pela Petrobras, de 50% dos direitos de exploração do campo petrolífero em Benin, pelo preço de USD 34,5 milhões (correspondentes a R\$ 138.345.000,00), da empresa *Compagnie Beninoise des Hydrocarbures* (CBH), subsidiária da empresa *Lusitania Petroleum*, de propriedade do empresário português Idalécio de Oliveira.

Como último passo da operação de lavagem de dinheiro, João Henriques indicou a conta da Acona para o empresário Idalécio de Oliveira, dono de uma empresa que recebeu recursos da Petrobras, para depositar a “comissão” de Henriques que, na realidade era propina destinada a Eduardo Cunha e outros políticos do PMDB.

O caminho do dinheiro foi bem sintetizado na denúncia que acusou o diretor Jorge Luiz Zelada, ex-diretor da área internacional da Petrobras e mantido no cargo por influência de Eduardo Cunha, de corrupção passiva

(autos nº 5027685-35.2016.4.04.7000):

- 1) Em 3/05/2011 a Petrobras transferiu USD 34,5 milhões a empresa CBH como pagamento pela aquisição do campo de exploração 4 em Benin (Anexo 37);
- 2) na mesma data de 3/05/2011, houve a transferência de USD 31 milhões da CBH para a *Lusitânia Petroleum Ltd*, que era sua controladora (Anexo 28, p. 13);
- 3) em 5/05/2011 é feita a transferência de USD 10 milhões da *Lusitânia Petroleum Ltd* em favor da Acona, pertencente ao denunciado João Augusto Rezende Henriques;
- 4) Entre 30/05/2011 e 23/06/2011 são realizadas cinco transferências bancárias da conta da *offshore* Acona para a conta Orion, cujo beneficiário era Eduardo Cunha (grifos do autor).

Dessa forma, todos os atos do denunciado David Muino tinham por finalidade ocultar que o real proprietário das contas da *offshore* Acona era João Henriques, lobista e operador de propinas a Políticos do PMDB. Além disso, a atuação do gerente fugiu completamente da conduta normal que se espera de um gerente de banco, pois atuou ativamente para construir a engenharia societária para ocultação do beneficiário final da conta. Não suficiente, descumpriu as normas básicas de conformidade do banco em relação ao conhecimento do cliente e de suas operações financeiras.

Em dezembro de 2019 o MPF pediu a condenação do gerente nos termos da denúncia. Até 20/11/2020 ainda não havia sentença. Em 25/5/2017, Jorge Luiz Zelada e João Henriques foram condenados por corrupção passiva e lavagem de dinheiro em fatos envolvendo pagamentos de propina para políticos do PMDB pela *offshore* Acona.

8. Conclusão

Os Paraísos Fiscais representam uma opção atrativa para investidores estrangeiros que intentam buscar uma alternativa à enorme gama de burocracia existente nas legislações locais. Nessa linha, a constituição de *offshores* pode estar ligada a finalidades lícitas, como planejamento tributário, sucessório ou mesmo investimento no exterior. As vantagens dessas jurisdições especiais com foco em não residente são

inúmeras e referem-se a questões societárias, tributárias, legais e de sigilo bancário, entre outras coisas.

Contudo, em geral, as mesmas jurisdições especiais que apresentam vantagens para investidores estrangeiros acabam se tornando um porto seguro para criminosos internacionais, que usam suas facilidades para ocultação de recursos de origem criminosa. Isso ocorre principalmente em razão da ausência de fiscalização e do alto grau de sigilo imposto às operações comerciais e financeiras nesses países.

Em geral, tais países acabam demonstrando uma política pouco cooperativa no cenário internacional para auxílio mútuo penal, o que dificulta e às vezes até mesmo inviabiliza a investigação de tais práticas criminosas. Assim, a única ferramenta disponível atualmente é poder de *embarrassment* das organizações internacionais que atuam para coibir a utilização indevida de paraísos fiscais.

Nessa seara, é louvável o papel da OCDE e do GAFI como órgãos internacionais de credibilidade que vem atuando com monitoramento dos paraísos fiscais e publicando relatórios periódicos com os atrasos e evoluções nessa temática. A pressão há que ser política, já que os Estados são soberanos, mas uma pressão muito mais pautada por uma cooperação jurídica entre jurisdições, demonstrando que, em caso de ilícitos, não pode haver conforto para quem lesa. E, dada a natureza de evasões fiscais, o prejuízo à sociedade, tende a ser grande.

Referências

- BAPTISTA, Luiz Olavo. **Empresa Transnacional e Direito**. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 1987.
- COSTA, Carlos Jorge Sampaio. **O Código de Conduta das Empresas Transnacionais**. RJ, Forense, 1984.
- DALLAGNOL, Deltan. In CARLI, Carla Veríssimo de (org.). **Lavagem de dinheiro: prevenção e controle penal**. 1. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012.
- GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 6ªed.,SP: Malheiros, 2001.

PALAN, R.; MURPHY, R.; CHAVAGNEUX, C. *Tax Havens: How Globalization Really Works*. [S.l.]: Cornell University Press, 2009.

MAGALHÃES, José Carlos de. **Direito Internacional Econômico**. 2a.ed., Curitiba: Juruá, 2016.

MONTEIRO, Raphael. **Como abrir sua empresa offshore**, disponível em <https://www.investidorinternacional.com/empresa-offshore/>

PINTO Edson. **Lavagem de capitais e paraísos fiscais**. Editora Atlas. São Paulo: 2007.

RICHARDS, James. **Transnational criminal organizations, cybercrimes, and money laundering**. CRC Press, 1999.

Artigo recebido em: 22/12//2020

Aceito para publicação em: 29/04//2022.