

# A ADVOCACIA E A LEI DE LAVAGEM DE DINHEIRO

ADVOCACY AND THE MONEY LAUNDERING LAW

## Rafael Junior Soares

Doutorando em Direito pela PUC/PR.  
Mestre em Direito Penal pela PUC/SP.  
Professor de Direito Penal da PUC/PR. Advogado.  
ORCID: 0000-0002-0035-0217  
rafael@advocaciabittar.adv.br

## Luiz Antonio Borri

Mestre em Ciências Jurídicas pela Unicesumar.  
Professor de Direito Penal da Unicesumar. Advogado.  
ORCID: 0000-0001-7649-1270  
luiz@advocaciabittar.adv.br

**Resumo:** O presente artigo examina a proposta de regulamentação da advocacia frente à lei de lavagem de dinheiro, que foi recentemente apresentada pela Ordem dos Advogados do Brasil. Diante disso, com base no método hipotético-dedutivo, valendo-se da técnica de revisão bibliográfica, sustenta-se que a normativa do órgão de classe oferece contornos mais seguros à profissão no recebimento de honorários e na necessidade de comunicação de operações suspeitas, permitindo que os profissionais atuem sem risco de incorrerem em responsabilidade administrativa ou até mesmo penal.

**Palavras-chave:** Lei de lavagem de dinheiro – Advocacia - Regulamentação.

**Abstract:** The present article examines the legal practice regulation proposal regarding the money laundering law that was recently presented by the Brazilian Bar Association. Considering these events, based on the hypothetical-deductive method with the bibliographic review technique, it is supported that the normative of the class entity offers safer guidelines in receiving fees and the need to report suspicious transactions for the profession, allowing the practice of law without the risk of administrative or even criminal liability.

**Keywords:** Money laundering - Legal practice - Regulation.

A Lei 9.613/98 completou recentemente vinte e dois anos de existência, recebendo um grande impulso com os aprimoramentos operados por meio da reforma inserida pela Lei 12.683/12. Apesar dos avanços, a Câmara dos Deputados anunciou a criação da comissão de juristas visando à elaboração de um anteprojeto de reforma da legislação,<sup>1</sup> com temas que constantemente provocam insegurança jurídica, como, por exemplo: caixa dois eleitoral, alargamento do tipo objetivo, natureza jurídica do crime, retirada de valores ou dos bens dos sujeitos.

Não obstante a variedade de temas que serão tratados pela comissão de juristas e sua importância em termos de modificação legislativa, também merece atenção a proposta encaminhada pela OAB<sup>2</sup> quanto à regulamentação da atuação da atividade profissional do advogado no tocante aos mecanismos de controle da lei de lavagem de dinheiro. Isso porque, desde o advento da Lei 12.683/12, instaurou-se celeuma a respeito dos limites do advogado<sup>3</sup> no tocante às obrigações de identificação dos clientes, manutenção de registros e, em especial, comunicação de operações suspeitas, uma vez que o art. 9º, XIV, incluiu as pessoas físicas ou jurídicas que prestem serviços de assessoria, consultoria, contabilidade, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, em operações, como sujeitos obrigados.

O objetivo da modificação legislativa era o de incluir o Brasil nas recomendações do GAFI, as quais já abarcavam a figura do

advogado como um dos sujeitos obrigados ao mecanismo de controle. No entanto, houve intenso debate a respeito dos limites da advocacia consultiva e contenciosa, sem que se tenha chegado a uma conclusão definitiva, o que gerava extrema insegurança acerca dos limites da responsabilidade administrativa e eventualmente penal, além de problemas sérios a respeito do sigilo inerente ao advogado/cliente.<sup>4</sup>

Nesse contexto, à época da modificação da lei de lavagem, a OAB optou por simplesmente asseverar que as obrigações constantes na lei não se aplicavam aos advogados, de modo que não se fazia necessária qualquer regulamentação. Além disso, o COAF havia se manifestado pela necessidade de o órgão de classe realizar sua sistematização.

Na XVII Reunião Plenária da ENCCLA, ocorrida em Belo Horizonte no ano de 2019, reforçou-se a necessidade de a OAB finalmente regulamentar a atuação do advogado frente à lavagem de dinheiro, observando, naturalmente, o regime de inviolabilidade e o sigilo nas relações entre o advogado e o cliente.<sup>5</sup>

No final do ano 2020, a OAB apresentou proposta de provimento buscando traçar parâmetros mais seguros para a atividade profissional, com a delimitação de medidas de prevenção à lavagem de dinheiro para advogados e sociedade de advogados em três capítulos.<sup>6</sup> Embora o provimento não tenha prosperado, a discussão deu ensejo à edição de normativa regulamentando

meios para comprovação da prestação de serviço pelo advogado.

O primeiro capítulo tratava dos princípios gerais de prevenção da lavagem de dinheiro (art. 1º e 2º), ao reforçar o papel do advogado como essencial à administração da justiça, bem como esclarecer que o advogado não deve colaborar de forma alguma com o crime de lavagem de dinheiro, da mesma forma que a prestação legítima de atividades privativas de advogado, com o posterior recebimento dos honorários, não se caracterizam como concorrência para a lavagem de ativos. Os dispositivos apenas reforçavam a função desempenhada pelo advogado e afastavam qualquer intenção de criminalização da profissão.

O segundo capítulo abordava os honorários profissionais (art. 3º ao 9º),<sup>7</sup> detalhando especialmente que a comprovação da prestação de serviços poderá ocorrer de várias formas, a fim de se evitar qualquer espécie de criminalização em relação ao efetivo serviço prestado pelo profissional. Igualmente, havia menção de que o recebimento de valores a título de pagamento de honorários para a finalidade de repasse ilegal a terceiros, com ou sem a celebração de contrato, ensejará a responsabilidade tanto disciplinar quanto nas demais esferas. O caso evidencia uma postura de concurso do advogado com a lavagem de dinheiro e que não poderia ser protegida pela legislação.

Por fim, o terceiro e mais relevante capítulo definia os deveres relacionados à comunicação de operações suspeitas. Aqui é importante destacar que se pretendia estipular que não se sujeitam às obrigações de comunicação de operações suspeitas as seguintes prestações de serviços (art. 11): a) consulta jurídica ou emissão de parecer para orientar ou determinar a posição jurídica do cliente; b) representação em processos de todas as ordens, incluindo-se as atividades de consultoria, aconselhamento, assessoria sobre o início ou a evitação de um litígio ou procedimento de qualquer natureza.

Por outro lado, em relação às atividades descritas no art. 9, XIV, da lei de lavagem de dinheiro, o provimento (art. 10) menciona que regulamentará, no prazo de noventa dias, as medidas de prevenção e controle de lavagem de dinheiro, deveres e obrigações de identificação e cadastro de clientes, registro de operações, guarda e conservação de registros e documentos, e comunicação de atividades suspeitas ao COAF relacionadas a advogados e sociedades de advogados que atuarem para ou em nome de cliente na preparação ou execução das operações.

Ademais, todas as informações, dados e documentos recebidos do cliente ou de terceiro antes, durante ou após o exercício das atividades mencionadas, inclusive aqueles obtidos para elaboração de proposta de trabalho, ainda que não se concretize a contratação, estão sujeitos a sigilo profissional e à inviolabilidade

da Lei 8.906/94.<sup>9</sup>

A doutrina aborda o possível conflito entre o art. 9º, XIV, da Lei 9613/98 com o dever de sigilo imposto ao profissional da advocacia admitindo que, no exercício das atividades típicas da advocacia (p. ex. representação de cliente em processo judicial) subsiste o sigilo profissional, ou seja, inexistente o dever legal de comunicar atividades suspeitas dos clientes. Situação distinta ocorre em relação às consultorias extrajurídicas, vale dizer, atividades que não envolvem qualquer ato de defesa do cliente ou possível processo judicial e não se sujeitam à regulação da OAB. De toda sorte, é muito tênue a linha entre a aplicação do dever imposto na Lei 9.613/98 e a configuração de infração ética por violação do sigilo profissional.<sup>10</sup>

Por sua vez, **Marcelo Botlouni Mendroni** (2018) sustenta que o sigilo profissional não é absoluto e, assim, observa que, em relação ao advogado, podem ocorrer três hipóteses: (i) advogado não constituído pelo cliente (envolve a situação na qual, antes de contratar o advogado, o cliente estabelece conversa, buscando

orientação com ele); nesse caso, inexistente dever do advogado comunicar autoridades a respeito de eventual prática de lavagem de dinheiro que chegue ao seu conhecimento; (ii) advogado constituído para serviço de assessoria ou consultoria em relação às atividades descritas no art. 9º, XIV, da Lei 9.613/98: o advogado possui obrigação de comunicar o COAF sobre eventual prática de lavagem de ativos que tome conhecimento; e (iii) advogado constituído para representação processual: desde que saiba ou deva saber da origem criminosa do dinheiro utilizado, ainda que para pagamento dos seus honorários, poderia responder pela prática de ilícito penal.<sup>11</sup>

Em contraponto à posição que admite a configuração de lavagem

de ativos no ato de receber honorários pelo defensor há ampla doutrina.<sup>12</sup> Assim, sustenta-se que, ante o caráter supraindividual do bem jurídico tutelado, nenhum perigo seria verificado pelo normal exercício profissional; noutras palavras, a prática do advogado não afeta quaisquer dos bens jurídicos protegidos, porque não gera risco além do permitido.<sup>13</sup> O tipo penal deve ser interpretado de forma restritiva, de modo que a atuação pautada no cumprimento das regras deontológicas da profissão demonstra, por si só, a ausência de liame com a conduta do autor do delito, a ponto de se rechaçar a tipicidade da conduta. Além disso, a inexistência da posição de garantidor (que não deriva simplesmente da previsão legal) quanto aos advogados também reforça a tipicidade da conduta<sup>14</sup> dos profissionais pelo mero exercício da atividade advocatícia.<sup>15</sup>

De toda sorte, a normativa é importante, porque garante ao advogado padrões técnicos para comprovação da efetiva prestação dos serviços profissionais, permitindo que os defensores conheçam as exigências mínimas para se precaver em termos de apuração de suas condutas, reafirmando a postura de que o recebimento de

*"A DOCTRINA ABORDA O POSSÍVEL CONFLITO ENTRE O ART. 9º, XIV, DA LEI 9613/98 COM O DEVER DE SIGILO IMPOSTO AO PROFISSIONAL DA ADVOCACIA ADMITINDO QUE, NO EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES TÍPICAS DA ADVOCACIA (P. EX. REPRESENTAÇÃO DE CLIENTE EM PROCESSO JUDICIAL) SUBSISTE O SIGILO PROFISSIONAL, OU SEJA, INEXISTE O DEVER LEGAL DE COMUNICAR ATIVIDADES SUSPEITAS DOS CLIENTES."*

honorários pela prestação de serviço deve ser considerado fato atípico. Na mesma linha, fixa de uma vez por todas os deveres e responsabilidades dos advogados e sociedades de advogados na prevenção da lavagem de dinheiro, além de excluir os advogados que não se enquadram na exigência da lei de lavagem de capitais.

É certo que alguns dispositivos preocupam pela vagueza da sua redação, o que permitirá interpretações arbitrárias quanto à possível participação do advogado em lavagem de ativos. Nesse sentido, o art. 4º possibilita o pagamento de honorários advocatícios por terceiros não beneficiário dos serviços profissionais exigindo, no entanto, justificativa.<sup>16</sup> Afinal, o que se entende como suficiente para justificar? Um parente pode adimplir os honorários do defensor para auxiliar seu familiar? São perguntas importantes, que devem ser contempladas em eventual normatização preventiva à lavagem de dinheiro.

Na mesma linha de raciocínio, ao menos dois outros pontos merecem ser abordados, ainda que os limites do presente trabalho impeçam maior verticalização: i) a necessidade de observância à Instrução Normativa 1.761 RFB não deveria constar no art. 9º,<sup>17</sup> seja porque simplesmente reproduz a imposição de cumprir obrigação

fiscal, mas, sobretudo, porque interpretações voluntaristas podem vir a concluir que eventual descumprimento da obrigação fiscal implica em concurso na prática de lavagem de ativos pelo advogado; ii) nas atividades elencadas no art. 10, em face da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, deveria constar regulamentação, impondo ao advogado a cientificação do cliente de que informações e documentos entregues não são acobertados pelo sigilo e podem ser utilizados para autoincriminação quando formalizada comunicação aos órgãos competentes.

Portanto, a regulamentação apresentada oferece maior segurança aos advogados, pois a atuação dentro dos limites estabelecidos pela normativa afasta qualquer interpretação equivocada em relação à concorrência com a lavagem de dinheiro, mas ainda carece de aprofundamento e precisão em alguns pontos. Embora a normativa para prevenção à lavagem de dinheiro não tenha sido aprovada pelo Conselho Pleno da OAB, o provimento 204/2021 estabeleceu parâmetros para auxiliar o advogado na comprovação da efetiva prestação de serviços, bem como, tornar mais claros os limites a serem observados para a tutela do sigilo profissional.

## Notas

- 1 Fonseca (2020).
- 2 O provimento foi rejeitado pelo Conselho Federal da OAB, em decisão tomada em 13 de abril de 2021. A justificativa, de ordem processual, fundou-se na impossibilidade de revisitar o tema, que já havia sido apreciado em duas outras oportunidades anteriores. Todavia, foi criada Comissão Especial com o intuito de apresentar ao Conselho Pleno projeto de provimento que estabeleça diretrizes de conduta profissional dos advogados e escritórios de advocacia na prevenção de envolvimento com operações suspeitas de lavagem de capitais. O provimento teria a finalidade de estabelecer diretrizes recomendatórias, com o escopo de prevenir que a advocacia seja utilizada ou envolvida na prática da lavagem de ativos (Proposição 49.0000.2019.07857-0. Disponível em: <https://bit.ly/3gZW9R6>. Acesso em 21.06.2021). Vale esclarecer que, em 15 de junho de 2021, foi publicado o provimento 204/2021, editado em 13 de abril de 2021, pelo Conselho Pleno da OAB, estabelecendo a forma de comprovação de serviços advocatícios por advogados e sociedades de advogados (Disponível em: <https://deob.oab.org.br/pages/materia/335215?termo=>. Acesso em 01.09.2021).
- 3 Na doutrina, aponta-se que o advogado poderia surgir no contexto do delito de lavagem de dinheiro em três grupos: (i) como *gatekeeper* ou sujeito obrigado à prevenção da lavagem de dinheiro; (ii) como coautor ou partícipe do crime perpetrado pelo cliente; (iii) indagações relativas ao recebimento de honorários, incluindo o recebimento de valores oriundos da prática de crime como contraprestação por serviço licitamente prestado. (COSTA, 2014, p. 160-161).
- 4 Na doutrina, sugere-se que o órgão de classe estabeleça parâmetros de risco permitido para orientar os advogados em sua atuação. (BOTTINI, 2019, p. 196-197).
- 5 A questão do sigilo é extremamente relevante na relação cliente/advogado, por isso, a doutrina admite que "beira à insensatez pretender que o advogado vá denunciar as atividades de seu cliente às autoridades pertencentes aos organismos públicos que controlam as atividades econômico-financeiras do País." (BARROS, 2013, p. 335).
- 6 Uma cópia do documento está disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/proposta-oab-preve-advogados-comuniquem.pdf>. Acesso em: 04 jan. 2021.
- 7 Esse capítulo restou regulamentado pelo provimento 204/2021.
- 8 Essa distinção segue lógica similar àquela proposta por Pierpaolo Cruz Bottini, para quem: "o advogado que exerce as funções típicas e privativas da advocacia,

expressas no art. 1º da Lei 8.906/1994 (postulação judicial, consultoria, assessoria e direção jurídicas) está exonerado das obrigações previstas na lei de lavagem de dinheiro. Aquele que atua em outra seara e presta consultoria distinta da jurídica, tem os deveres impostos pela Lei 9.613/98 (art. 9º, parágrafo único, XIV)." (2019, p. 195).

- 9 Nesse contexto, o art. 6º do provimento 204/2021 veda o fornecimento de informações pelo advogado ou sociedade de advogados para autoridades públicas relativas ao conteúdo intelectual ou material dos serviços advocatícios abarcados pelo provimento, excepcionando as hipóteses de expressa autorização do cliente ou quando constarem de processo administrativo ou judicial, cujo acesso à integralidade seja disponível a qualquer cidadão. Por seu turno, o §2 exclui da vedação do caput os seguintes documentos: i) nota fiscal ou documento idôneo que ampare o faturamento do serviço prestado; ii) notas de reembolso, ou outro documento idôneo que respalde o ressarcimento do advogado por despesas e valores adiantados para o cliente; iii) documentos que amparem mero trânsito de valores pelo patrimônio do advogado ou sociedade de advogados, posteriormente repassados a terceiros; e iv) a utilização pelo advogado ou em sociedade de advogados em ações que objetivem recebimento de honorários em desfavor do cliente. Além disso, o §3º afasta a aplicação do dispositivo para os casos em que o advogado é investigado, como partícipe ou coautor, do mesmo crime que deu causa à quebra de inviolabilidade profissional.
- 10 Gomes (2018, p. 385).
- 11 *Crime de lavagem de dinheiro*. 4ª. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p. 261-262.
- 12 Resumindo algumas dessas posições abordando critérios de justificação, critérios relativos ao tipo subjetivo, critérios relativos ao tipo objetivo e critério das ações neutras cf. Dias (2015, p. 684-694).
- 13 Silveira (2015).
- 14 Rios (2010, p. 13-14).
- 15 Tangerino; Mendes (2019).
- 16 O provimento 204/2021 tratou a matéria de forma mais adequada, permitindo expressamente a contratação dos serviços advocatícios por terceiros não beneficiários dos serviços, desde que tal condição esteja prevista no contrato ou aditivo contratual.
- 17 O provimento 204/2021 contemplou no art. 10 conteúdo similar ao criticado no presente texto.

## Referências

BARROS, Marco Antonio de. *Lavagem de capitais e obrigações civis correlatas com comentários, artigo por artigo, à Lei 9.613/1998*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Da autoria e da participação: In: BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro*. 4. ed. São Paulo: RT, 2019.

BRASIL. Conselho Federal da OAB. Proposição 49.0000.2019.07857-0. Disponível em: <https://bit.ly/3gZW9R6>. Acesso em 21.06.2021.

BRASIL. Conselho Federal da OAB. Provimento 204/2021. Disponível em: <https://deob.oab.org.br/pages/materia/335215?termo=>. Acesso em 01.09.2021.

COSTA, Helena Regina Lobo. Honorários advocatícios e lavagem de dinheiro. In: MALAN, Diogo; MIRZA, Flávio (coords). *Advocacia criminal: Direito de defesa, ética e prerrogativas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 160-180.

DIAS, Fernando Gardinali Caetano. Recebimento de honorários maculados. In: BADARÓ, Gustavo Henrique (org.). *Doutrinas essenciais – Direito Penal e Processo Penal*. v. 4. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 677-707.

FONSECA, Reynaldo Soares da. Lei de lavagem de capitais, revisão, desafios e efetividade. *Conjur*, 5 out. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-05/>

reynaldo-soares-fonseca-lei-lavagem-capitais. Acesso em: 09 out. 2020.

GOMES, Ana Beatriz da Silva; VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. A obrigação de sigilo do advogado ante a defesa do crime de lavagem de dinheiro praticado pelo seu cliente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 995, p. 385-405, set. 2018.

MENDRONI, Marcelo Botlouni. *Crime de lavagem de dinheiro*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

RIOS, Rodrigo Sánchez. A temática da lavagem de capitais e o recebimento de honorários por parte do advogado criminalista. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, ano 218, n. 214, set. 2010, p. 13-14.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; SCHORSCHER, Vivian Cristina. A lavagem de dinheiro e o livre exercício da advocacia: condutas neutras e a indagação quanto à jurisprudência condenatória. In: BADARÓ, Gustavo (org.). *Doutrinas essenciais – Direito Penal e Processo Penal*, v. 4. São Paulo: RT, 2015, p. 493-521.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa; MENDES, Caio Cesar Tomioto. Advocacia e ações neutras no crime de lavagem de dinheiro. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 27, v. 159, p. 177-203, set. 2019.

Recebido em: 25.01.2021 - Aprovado em: : 18.06.2021 - Versão final: 09.09.2021