

**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
NÍVEL MESTRADO**

MARCIAL LUÍS ZIMMERMANN

**LAVAGEM DE CAPITAIS:
A IMPORTÂNCIA DA ATIVIDADE NOTARIAL NO COMBATE À CORRUPÇÃO DO
ESTADO**

**SÃO LEOPOLDO
2018**

Marcial Luís Zimmermann

Lavagem de Capitais:
a importância da atividade notarial no combate à corrupção do Estado

Projeto de Qualificação apresentado
como requisito parcial para obtenção do
título de Mestre em Direito, pelo Programa
de Pós-Graduação em Direito da
Universidade do Vale do Rio dos Sinos -
UNISINOS

Orientador: Prof. Dr. Darci Guimarães Ribeiro

São Leopoldo

2018

Z711 Zimermmann, Marcial Luís
Lavagem de capitais: a importância da atividade notarial no combate à corrupção do Estado / Marcial Luís Zimermmann--2019.
118 f. : il. ; 30cm.
Dissertação (Mestrado em Direito) -- Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo, RS, 2019.
Orientador: Prof. Dr. Darci Guimarães Ribeiro.

1. Direito penal econômico. 2. Atividade notarial. 3. Blockchain. 4. Crime - Combate. 5. Função pública. 6. Lavagem de dinheiro. 7. Unificação de dados. I. Título. II. Ribeiro, Darci Guimarães.

CDU 343.37

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – PPGD
NÍVEL MESTRADO

A dissertação intitulada: "**LAVAGEM DE CAPITAIS: A importância da atividade notarial no combate à corrupção do Estado**" elaborada pelo mestrando **Marcial Luís Zimmermann**, foi julgada adequada e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora para a obtenção do título de MESTRE EM DIREITO.

São Leopoldo, 26 de junho de 2019.

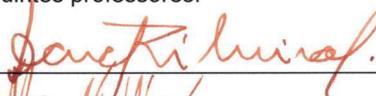


Profa. Dra. **Fernanda Frizzo Bragato**

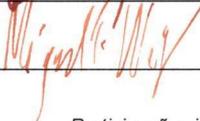
Coordenadora do Programa de Pós-Graduação em Direito.

Apresentada à Banca integrada pelos seguintes professores:

Presidente: Dr. Darci Guimarães Ribeiro



Membro: Dr. Miguel Tedesco Wedy



Membro: Dr. Ilton Norberto Robl Filho

Participação via Webconferência

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu orientador, Professor Doutor Darci Guimarães Ribeiro, por sintetizar todas as gratificações do magistério com decoro, entusiasmando a produção científica, atuando com dedicação, paciência e sobriedade ao acompanhar e edificar o presente estudo ao meu lado, sem o qual, esta dissertação jamais seria possível.

Agradeço a minha esposa, por sempre me acompanhar em todas as jornadas e caminhos que a vida direciona, acreditando em meus objetivos, incentivando-me a continuar contribuindo com a justiça através do profissionalismo, além de sustentar todas as dificuldades que se apresentaram perante nós.

Agradeço a minha família de modo geral, por incentivarem que eu continue a buscar conhecimento e desenvolvimento, tanto pessoal quanto profissional, sempre incentivando a carreira acadêmica com entusiasmo e orgulho.

A Universidade para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí, por possibilitar e incentivar seu quadro docente a profissionalizar-se, sem em busca de qualificação com excelência, contribuindo para o avanço da sociedade na busca pela concretização dos princípios basilares de um Estado justo e igualitário.

Também agradeço ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos, por criarem de forma genuína as condições para realização do meu trabalho e, de todo o modo, possibilitarem o alcance da titulação acadêmica com louvor e excelência elogiáveis.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a efetividade da instrumentalização da atividade notarial como forma de combate à lavagem de capitais no regime jurídico brasileiro, com vistas a prevenir a corrupção do Estado através da dignificação da repressão às ilicitudes que abalem o sistema financeiro nacional. De modo geral, buscar-se-á analisar os caracteres históricos e contemporâneos das serventias extrajudiciais na perspectiva da existência do Direito Comparado e adesão do Brasil ao sistema de Cooperação Jurídica Internacional. Para tanto, elucidar-se-á os principais órgãos de combate aos crimes transnacionais de ocultação de bens, direitos e valores, viabilizando uma concepção concreta do que é necessário para adequar o regime nacional ao alcance dos índices efetivos de países Europeus como a Espanha. Por fim, utilizar-se-á como parâmetro de comparação, o próprio sistema espanhol de combate à lavagem de dinheiro, traçando elementos conceituais acerca das diferenciações encontradas no Órgão Centralizado de Proteção, o SEPBLAC e o COAF e CENSEC, sugerindo-se, na medida em que forem realizados os avanços necessários, a possível utilização futura da tecnologia do *Blockchain* como alternativa para criptografar e registrar de modo inalterável todas as informações necessárias para a adoção concreta das condutas necessárias para a identificação das operações suspeitas, direcionando-as de modo filtrado e automático aos órgãos competentes para apuração e repressão da lavagem de dinheiro. Foi utilizado o método de pesquisa fenomenológico-hermenêutico cuja execução dispõe de incursões analítico-descritivas. Observou-se, de logo, que a atual configuração do modelo brasileiro não contempla de modo eficaz a sujeição obrigatória das serventias extrajudiciais, resultando em ineficiência.

Palavras-chave: Atividade notarial. Blockchain. Crime. Combate. Efetividade. Função pública. Lavagem de dinheiro. Prevenção. Regulamentação. Unificação de dados.

ABSTRACT

This work has as objective to analyze the effectiveness of the notarial activity instrumentalisation as a way of combating money laundering in the Brazilian legal system, as preventing corruption of the State through the dignification of the repression to the illicitudes that shake the national financial system. In general, it will be sought to analyze the historical and contemporary characteristics of extrajudicial services in the perspective of the existence of Comparative Law and Brazil's adherence to the system of International Legal Cooperation. In order to do so, the main bodies to combat transnational crimes of concealment of assets, rights and values will be elucidated by making possible a concrete conception of what is necessary to adapt the national regime within reach of the effective indices of European countries such as Spain. Finally, the Spanish anti-money laundering system will be used as a benchmark, drawing conceptual elements on the differences found in the Centralized Protection Body, SEPBLAC and COAF and CENSEC, suggesting the possible future use of Blockchain's technology as an alternative to encrypt and unalterably record all the information necessary for the concrete adoption of the conduits necessary to identify the suspicious operations, directing them in a filtered way and automatic to the competent authorities for the verification and repression of money laundering. We used the phenomenological-hermeneutic research method whose execution has analytic-descriptive forays. It was observed, therefore, that the current configuration of the Brazilian model does not effectively consider the mandatory subjection of extrajudicial services, resulting in inefficiency.

Keywords: Notary activity. Blockchain. Crime. Combat. Effectiveness. Public function. Money laundry. Prevention. Regulation. Unification of data.

LISTA DE SIGLAS

§	Parágrafo
ART	Artigo
ARTS	Artigos
CENSEC	Central Notarial de Serviços Eletrônicos
CEP	Central de Escrituras e Procuраções
CESDI	Central de Escrituras e Separações, Divórcios e Inventários
CGJ	Conselho Geral de Justiça
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CNSIP	Central Notarial de Sinal Público
COAF	Conselho de Controle de Atividades Financeiras
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
DAV	Central de Testamento Vital
GAFI/FATF	Grupo de Ação Financeira contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento ao Terrorismo
LRP	Lei de Registros Públicos
N	Número
P	Página
PLD	Sistema de prevenção e combate à lavagem de dinheiro
OCP	Órgão Central de Prevenção
RCTO	Registro Central de Testamentos On-line
SEPBLAC	Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	9
2 NATUREZA JURÍDICA DO SERVIÇO NOTARIAL E INTEGRAÇÃO COM O SISTEMA DE PREVENÇÃO E COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO.....	13
2.1 Finalidade dos Serviços Notariais e Situação Normativa.....	18
2.2 Investidura dos Titulares das Serventias e Garantia de Isonômia Pública no Combate à Lavagem de Dinheiro.....	22
2.2.1 Hierarquia Funcional nas Serventias.....	24
2.2.2 Emolumentos e a Remuneração pela Prática dos Serviços Delegados.....	25
2.2.3 Competência, Direitos, Deveres e Obrigações Jurídicas da Atividade Notarial	26
2.2.4 Responsabilidade Civil e Pública dos Notários Perante o Registro das Relações Jurídicas Privadas: uma forma de prevenção à lavagem de dinheiro.....	31
2.3 Princípios do Serviço Notarial que Preservam a Higiene do Sistema em Relação à Investigação de Lavagem de Dinheiro.....	37
2.3.1 Princípio da Titularidade da Serventia e Presunção de Fé Pública.....	37
2.3.2 Princípio da Territorialidade do Serviço Notarial e Sistema de Competências.	38
2.4 Competência Material da Corregedoria Geral de Justiça e do Conselho Nacional de Justiça em Relação à Regulamentação da Atividade Notarial.....	39
3 A PREVENÇÃO AO BRANQUEAMENTO DE CAPITAIS NO ÂMBITO DO SISTEMA NOTARIAL.....	42
3.1 A Problemática da Lavagem de Dinheiro no Brasil.....	44
3.1.1 Conceito de Lavagem de Capitais.....	48
3.1.2 Definições Sistemáticas da Lavagem de Capitais e orientações do Grupo de Ação Financeira Internacional.....	53
3.2 As Funções da Atividade Notarial na Perspectiva da Proteção à Ordem Econômica, no que Tange a Propriedade, e o Combate à lavagem de Dinheiro.....	59
3.2.1 A integração da Atividade Notarial com o Sistema de Prevenção e Combate à Lavagem de Dinheiro (PLD).....	67
3.2.2 A Integração da Atividade Notarial com o Conselho de Controle de Atividades Financeiras.....	71

3.3 Central dos Serviços Notariais Compartilhados (Censec) e Superproteção das Informações Privadas.....	75
3.4 Inserção do Brasil no Regime Global e Sistema Notarial Brasileiro.....	78
4 LAVAGEM DE DINHEIRO NA PÓS-MODERNIDADE, ALTIVEZ NOTARIAL E PRECEDÊNCIA DA CORRUPÇÃO ANTE O CONTROLE DAS TRANSAÇÕES PRIVADAS COM BASE NO SISTEMA NOTARIAL ESPANHOL.....	81
4.1 Diretivas da União Internacional em Relação à Prevenção a Lavagem de Capitais e Combate ao Financiamento do Terrorismo	84
4.2 Bases do Sistema Notarial Espanhol e Aplicabilidade ao Sistema Jurídico Brasileiro.....	87
4.2.1 Órgão Centralizado de Prevenção (OCP) e Modelo Espanhol.....	91
4.2.2 Obrigações Legais Impostas Diretamente aos Notários no Sistema de Combate à Lavagem de Capitais Espanhol.....	96
4.3 <i>Blockchain</i> e Publicidade dos Negócios Jurídicos como Ferramenta de Apoio aos Serviços Notariais no Combate à Lavagem de Capitais.....	100
4.4 A Falta de Regulamentação do Órgão de Prevenção no Modelo brasileiro de Combate à Lavagem de Dinheiro e Apontamentos de Adequação.....	103
4.4.1 Identificação Completa dos Usuários.....	105
4.4.2 Controle de Formas de Pagamento e Comunicações Automáticas.....	106
4.4.3 Controle, Fiscalização de Ganhos de Capital e Acesso a Base de Dados.....	108
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS: POR UMA REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA NOTARIAL COMO MEDIDA DE INVESTIGAÇÃO PREVENTIVA E DE COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO.....	110
REFERÊNCIAS.....	114

1 INTRODUÇÃO

O tema se deleita em uma análise da importância da atividade notarial no combate à lavagem de capitais, buscando-se, com isso, demonstrar como o estreitamento da relação entre o sistema brasileiro de prevenção e combate à lavagem de dinheiro, comumente denominado de PLD e a referida atividade desenvolvida pelos cartórios podem impulsionar a fiscalização das ilicitudes financeiras. Embora tratar-se de atividades exercidas em regime jurídico de direito privado, as atividades notariais pressupõem a guarda de informações relevantes sobre os elementos de Estado, transações extrajudiciais, negócios jurídicos e oneração de imóveis, sendo densamente fiscalizadas pelo Conselho Nacional de Justiça. Logo, a efetividade deste serviço público ganhou notoriedade com a renovação do processo de ingresso na carreira, que passou a exigir a aprovação em concursos públicos e as alterações primordiais da Lei Anticorrupção que consagraram o princípio da transparência administrativa. Assim, por receberem informações de relevante importância pública, as serventias extrajudiciais servem como aliados precípuos ao combate à corrupção do Estado e lavagem de capitais, vez que, integrados a um sistema central de comunicação, são aptos a permitir um controle simultâneo pelos órgãos de fiscalização do Estado em relação aos ganhos de capital privado.

Para realizar a delimitação do tema, propõe-se a desenvolver uma pesquisa cujo intuito é analisar a importância da atividade notarial como receptor de informações públicas e a prevenção à lavagem de capitais. Para tanto, traçar-se-á as características da atividade notarial, demonstrando a natureza jurídica destes serviços públicos, tal como a finalidade e hierarquia funcional, sem perder de vista a responsabilidade dos notários perante a administração pública, direitos e deveres dos titulares das serventias. Com isso, partindo dos elementos instituídos pela Lei nº 6.015/1973, investigar-se-á os princípios norteadores da atividade administrativa e, posteriormente, traçar-se-á sua aplicação com especialidade ao serviço notarial e registral. Vencendo-se as linhas conceituais, permite-se realizar uma análise sobre a lavagem de capitais e a potencial relevância da atividade notarial no combate à ilicitude ante a inefetividade do Estado em fiscalizar todas as atividades suspeitas apresentadas pelos Relatórios do COAF, o que se presume, pela experiência do regime jurídico do Direito Espanhol, que a integração dos Tabeliães ao sistema de

combate à lavagem de capitais possibilita melhor efetividade fiscalizatória e sancionatória.

Considerando que o Estado possui o dever de garantir a ordem social, a segurança jurídica e o respeito às normas e princípios legais, a atividade notarial pode ser importante no combate à lavagem de capitais?

A frequente utilização das serventias extrajudiciais para conferir autenticidade e fé pública aos negócios jurídicos e transações comerciais, além da obrigatoriedade de averbação e arquivamento dos atos jurídicos que alterem a propriedade imobiliária pressupõe-se que a atividade notarial tem potencial relevância de integrar o sistema de prevenção e combate à lavagem de capitais, auxiliando na prevenção e combate à prática de ilicitude.

A razão que justifica o interesse pelo tema centra-se, primordialmente, na falta de regulamentação dos serviços notariais como instituto de auxílio à prevenção e combate de lavagem de capitais e corrupção do Estado, tendo em vista que essas atividades lidam com a guarda de informações públicas e particulares, tanto relacionadas a pessoas físicas e jurídicas, quanto ao seu patrimônio e transações comerciais.

A temática é atual e está presente diariamente na vida dos cidadãos, uma vez que se trata de atividade prestada ao interesse público e de competência delegada pelo Estado, sobretudo, ao retratar a lavagem de capitais e corrupção do Estado, tema que vem constantemente crescendo nas discussões da sociedade e, com isso, ganhando traços de polemização.

É na análise dos institutos dispostos pelas normas legais, em especial, a Lei nº 6.015/73, Lei 8935/94 e a Lei 12.683/2012, além da atividade desempenhada pelo Sistema Brasileiro de Prevenção e Combate à Lavagem de Dinheiro (PLD), que o tema apresenta relevante interação com o cenário jurídico nacional.

Por outro lado, a relevância acadêmica do tema tem por escopo apresentar um estudo detalhado dos Serviços Notariais como institutos que podem auxiliar o combate à lavagem de capitais e a corrupção do Estado.

Não obstante, a relevância econômica do presente estudo encontra respaldo justamente no fato de que a lavagem de capitais e a corrupção do Estado incorrem em grave e constante oneração aos cofres públicos que acabam sendo lesados pelos indivíduos que buscam lesar o erário e obter vantagem ilícita.

Frisa-se, com isso, que a relevância social do presente estudo é tratada pela importância que o tema ganha ao se pensar na proteção ao Estado e, por consequência, dos cidadãos que o compõe e contribuem para a construção de um Estado igualitário e justo.

Apresenta-se como objetivo geral da presente dissertação: verificar a importância da atividade notarial no combate à lavagem de capitais com base na experiência Europeia e contexto normativo Brasileiro, possibilitando maior efetividade preventiva e punitiva aos órgãos que fiscalizam as movimentações financeiras.

Os objetivos específicos são:

- a) delimitar as características da atividade notarial com o intuito de fornecer uma concepção das nuances que a prestação deste serviço público apresenta;
- b) avaliar a competência, direitos e deveres do Serviço Notarial no âmbito jurídico brasileiro e as vantagens que essas atividades podem proporcionar no combate à lavagem de capitais;
- c) debater acerca da competência do Estado para desenvolver e delegar o exercício da atividade notarial;
- d) demonstrar a incapacidade do Estado de fiscalizar regularmente todas as movimentações financeiras;
- e) investigar acerca da eficácia da atividade notarial no combate à lavagem de capitais em razão da percepção de informações de alterações e transações monetárias;

O embasamento teórico desta Dissertação encontra-se no estudo da natureza jurídica atividade notarial e a prática lógica do recebimento, arquivamento e fiscalização dos negócios extrajudiciais que induzem um ganho de capital não supervisionado pelo Estado, tal como o estudo do sistema de combate à prevenção e lavagem de capitais (PLD), adotando-se por base os elementos da teoria de prevenção ao bloqueio de capitais das doutrinas de Direito Espanhol e elementos intuitivos de obras que retratam a perspectiva do sistema global de prevenção e combate à lavagem de capitais.

A presente Dissertação estrutura-se em três capítulos correlatos, onde se busca, no primeiro Capítulo, apontar um estudo sobre a atividade notarial, e por tais

razões, utilizar-se-á de doutrinas eruditas em relação ao Direito Administrativo Brasileiro.

Isto porque a atividade notarial tem ganhado cada vez mais destaque no cenário jurídico nacional, tornando-se importante instrumento social para guarda de informações patrimoniais. Logo, o primeiro capítulo procura firmar o conhecimento doutrinário e lógico do desenvolvimento da atividade notarial, reforçando os princípios norteadores para, então, retratar sua primordial colaboração para fomentar o PLD.

O Segundo Capítulo, posteriormente, tratará de abordar conceitualmente a lavagem de capitais e a implicância contemporânea deste instituto nos problemas sociais enfrentados pelo Estado, possibilitando, assim, uma melhor compreensão acerca das constantes alterações normativas que visam promover a concretude da tipificação legal de todas as práticas que ensejem o ganho ilegal de capital econômico.

Logo, o terceiro e último Capítulo aborda, como tema essencial proposto neste estudo, a análise da importância da atividade notarial no que concerne ao recebimento, arquivamento e envio de informações sobre o acréscimo de capital privado aos órgãos componentes do Estado, o que demonstra aptidão a integrar o sistema de combate à lavagem de capitais. Para tal fim, utilizar-se-á de obras que proporcionam uma objetiva compreensão acerca da dimensão que a lavagem de capitais tem implicado na falência do Estado em seus aspectos sociais, econômicos e políticos.

Realizar-se-á pesquisa com base no método fenomenológico-hermenêutico em que a demarcação do estudo dispõe de incursões analítico-descritivas.

O tema vincula-se à Linha de Pesquisa Hermenêutica, Constituição e Concretização de Direitos do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos e também ao Projeto de Pesquisa do Orientador.

2 NATUREZA JURÍDICA DO SERVIÇO NOTARIAL E INTEGRAÇÃO COM O SISTEMA DE PREVENÇÃO E COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO

O Sistema Notarial funciona como forma de consolidação da proteção do Estado à propriedade privada, tida como Princípio da Ordem Econômica e Direito Fundamental. Sob esta perspectiva, tem-se que a atividade notarial funciona como execução da atividade administrativa do Estado de forma delegada, ou seja, é uma própria extensão do Estado que presta o serviço público para a coletividade através de seus agentes.

Neste íterim, para ter uma melhor compressão desses institutos, faz-se necessário um estudo da origem da atividade notarial com o intuito de distinguir sua natureza jurídica, além da abordagem clássica e contemporânea.

Assim, tendo em vista que o Sistema Notarial mostra-se como serviço público exercido indiretamente pelo Estado, é imperioso trazer à tona a natureza dos serviços públicos propriamente ditos.

O serviço público, em conformidade com as considerações de Hely Lopes Meirelles¹, é “[...] todo aquele prestado pela administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades sociais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado”.

Portanto, é possível destacar alguns elementos comuns capazes de apontar determinadas características fundamentais do serviço público, tais como (i) o exercício de uma atividade material; (ii) a natureza ampliativa dos interesses do particular; (iii) a prestação diretamente pelo Estado ou por seus delegados; (iv) o regime de direito público; e (v) a satisfação das necessidades essenciais ou secundárias da coletividade.

Com o decurso do tempo, a noção de serviço público sofreu consideráveis transformações em relação aos seus elementos constitutivos, subdividindo-se naqueles que adotam um conceito amplo, enquanto outros preferem adotar um conceito restrito.

Para Dinorá Adelaide Musetti Grotti², a expressão serviço público origina-se das obras de Jean Jacques Rousseau:

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. (2012, p. 861)

² GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. **O serviço público e a Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 19-20.

[...] de um lado trata-se de atividades destinadas ao serviço, isto é, ações através das quais se assegura aos cidadãos a satisfação de uma necessidade sentida coletivamente, sem que cada um tenha de atendê-la pessoalmente; de outro, concebe-se como uma atividade estatal que sucede ao serviço do Rei, porque se operou uma substituição na titularidade da soberania.

O conceito amplo de serviço público, logo, consiste em toda atividade que o Estado exerce para cumprir seus fins. Neste conceito, há de se incluir a atividade judiciária e administrativa uma vez que aquela refletisse no poder do Estado decidir por procedimento próprio e esta desempenha função de terceiro ao gerenciar procedimento *inter partes*.³

Já Edmir Netto de Araújo⁴ prefere adotar um conceito amplo de serviço público que, segundo seus ele, é abraçado por boa parte da doutrina, visto como “[...] toda atividade exercida pelo Estado, através de seus Poderes (Legislativo, Executivo e Judiciário) para realização direta ou indireta de suas finalidades.”

De outro lado, tem-se o sentido restrito, sendo este o caso do serviço público ser visto como uma atividade exercida pela Administração Pública sem a inclusão das funções legislativa e jurisdicional, considerando-se uma atividade administrativa diversa do poder de polícia do Estado, assim aborda Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁵:

Restritos são os conceitos que confinam o serviço público entre as atividades exercidas pela Administração Pública, com exclusão das funções legislativa e jurisdicional; e, além disso, o consideram como uma das atividades administrativas, perfeitamente distinta do poder de polícia do Estado. Parte-se da distinção entre atividade jurídica e atividade social.

Ainda, é possível destacar um conceito restritivo do serviço público cujo interim é a sua vinculação à satisfação de um direito fundamental e a satisfação adequada dos interesses individuais através de mecanismos de livre iniciativa privada destinados à singularidade de pessoas indeterminadas, qualificada legislativamente pela execução em regime de direito público.⁶

³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 172.

⁴ ARAÚJO, Marai Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 123.

⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 173-174.

⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 174.

Giuseppe Caia⁷ explica que o serviço público, promovido através da atividade administrativa, é a verdadeira aplicação literal do Estado que visa proteger a ordem e segurança pública:

L'attività amministrativa per l'ordine e la sicurezza pubblica riguarda, dunque, le azioni che lo Stato esplica provvedendo a consentire di vivere tranquillamente nella comunità e di agire in essa per la manifestazione della propria individualità e per il soddisfacimento dei propri interessi. Si tratta di tutta quella serie di compiti di polizia (protezione delle persone, dei costumi, dei beni) che si riferiscono alla pubblica sicurezza; a livello di diritto positivo.

Ou seja, os serviços públicos em sentido estrito tratam-se daqueles que compreendem somente atividades estatais de fruição individualizada pelos usuários, passível de identificação do destinatário final, ainda que prestado a uma série de pessoas indeterminadas.

Tanto que o serviço público é constitucionalmente atribuído ao Estado como dever:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.⁸

A conceituação de serviço público não se mostra uniforme na doutrina, há de se considerar uma noção orgânica, sendo assim exercido tão somente pelos órgãos públicos, como se apresenta sob a perspectiva formal, a identificá-lo por caracteres extrínsecos e, do mesmo modo, pauta-se pela perspectiva material, a defini-lo por seu objeto. Em linhas gerais, o serviço público varia ao dispor das contingências políticas, econômicas, sociais e culturais da sociedade em cada razão histórica.⁹

⁷ CAIA, Giuseppe. L'ordine e la sicurezza pubblica. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. t. 1, p. 283.

⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 06 out. 2018.

⁹ BIELSA, Rafael. **Ciência de la administración**. Buenos Aires, 1955. p. 81.

Ou seja, só poderia ser titular do serviço público a pessoa jurídica de direito público, levando-se em consideração a repartição de competências distribuída pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o que ocorre com as atividades delegadas, cedidas ou permitidas pelo Estado é a transferência da prestação temporária sem que ocorra a transferência da titularidade, mesmo no caso das pessoas jurídicas de direito privado que pertencem à Administração Indireta.¹⁰

Hely Lopes Meirelles, José Emmanuel Burle Filho e Carla Rosa Burle¹¹ pontuam de forma pertinente sobre a concepção do serviço público:

Serviço público é todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controles estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado. Fora dessa generalidade não se pode, em doutrina, indicar as atividades que constituem serviço público, porque variam segundo as exigências de cada povo e de cada época. Nem se pode dizer que são as atividades coletivas vitais que caracterizam os serviços públicos, porque ao lado destas existem outras, sabidamente dispensáveis pela comunidade, que são realizadas pelo Estado como serviço público.

Não obstante, ao buscar uma conceituação específica da atividade notarial em correlação com a serventia do Estado, Jussara Citroni Modaneze, Perla Caroline Gargalac Veiga Tieri e Thomaz Mourão Tieri¹² lecionam que:

O tabelião e o registrador são as pessoas físicas responsáveis pela Serventia. Após a Constituição Federal de 1988 o tabelião e o registrador devem prestar concurso público de provas e títulos e, dentre os requisitos, serem formados em Direito ou exercerem a função de escreventes há mais de 10 anos. Os serviços de notas e de registro são delegados pelo Poder Judiciário àquele que foi aprovado e escolheu o cartório, em sessão pública de escolha, conforme a ordem de classificação no concurso. Somente o tabelião e o registrador são concursados. Ao assumir o cartório, o tabelião e o registrador são os responsáveis pelos livros e demais documentos lá arquivados.

Considerando o vencimento da conceituação do serviço público supra-apresentada, chega-se à abordagem dos serviços notariais, instituto necessário para o desenvolvimento do tema central da presente dissertação.

¹⁰ FALLA, Fernando Garrido. **Las transformaciones del regimen administrativo**. Madri, 1962. p. 141.

¹¹ MEIRELLES, Hely Lopes; BURLE FILHO, José Emanuel; BURLE, Carla Rosado. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 417.

¹² MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 09.

Os serviços notariais encontram-se regulados pela Lei nº 6.015/73, tal como pelo art. 236 da CRFB/88:

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§1.º - Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

§2.º - Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§3.º - O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.

Na busca por uma conceituação da atividade notarial, importante ressaltar os ensinamentos da íclita professora Maria Darlene Braga Araújo¹³:

Exercer a atividade em nome do Estado significa ser delegado estatal. É como se o delegado fosse a extensão do Estado. Para uma melhor compreensão, podemos imaginar o Estado como corpo humano, com o tronco cheio de órgãos que o mantém funcionando e os delegados seriam seus braços, por meio do qual o Estado é toda a sociedade, no que concerne aos serviços notariais e registrais.

O serviço notarial é visto como o serviço público prestado pelos notários no âmbito de direito administrativo, cuja finalidade é garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, transformando a vontade do indivíduo em um ato notoriamente público.¹⁴

Na ponderação de Ana Carolina Bacelar Tibães¹⁵, o conceito de notário e oficial de registro ganha traços de materialidade:

O notário, também conhecido por tabelião e o registrador por oficial de registro são profissionais do Direito que através da delegação concedida pelo Poder Público agem em colaboração para exercer a atividade notarial e registral.

¹³ ARAÚJO, Marai Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 27.

¹⁴ TIBÃES, Ana Carolina Bacelar. **Direito imobiliário: sistema notarial e registral**. 1. ed. Minas Gerais: EAD, 2015. p. 18.

¹⁵ TIBÃES, Ana Carolina Bacelar. **Direito imobiliário: sistema notarial e registral**. 1. ed. Minas Gerais: EAD, 2015. p. 18.

Por via de consequência, a Lei n. 8.935/94, que regula o art. 236 da CRFB/88, dispondo sobre os serviços notariais e de registro, comumente denominada de Lei dos cartórios, destaca a titularidade dos serviços notariais e de registro:

Art. 5º Os titulares de serviços notariais e de registro são os:

I - tabeliães de notas;

II - tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos;

III - tabeliães de protesto de títulos;

IV - oficiais de registro de imóveis;

V - oficiais de registro de títulos e documentos e civis das pessoas jurídicas;

VI - oficiais de registro civis das pessoas naturais e de interdições e tutelas;

VII - oficiais de registro de distribuição.¹⁶

O Notário, assim como os Oficiais de Registro, investidos da função pública de titularidade delegada pelo Estado, atuam nas funções tipicamente administrativas, sujeitas ao próprio poder de polícia administrativa, em conformidade com o que destaca Giuseppe Caia¹⁷:

La c. d. polizia amministrativa raggruppa una serie di funzioni amministrativa (autoritative, di controllo sull'attività privata, sanzionatorie), che non hanno motivo di essere qualificate di polizia (sai purê amministrativa), se non per ragione storica: per essere state attribuite in passato (e in parte tutora) all'autorità di pubblica sicurezza, nell'ambito di una concezione pervasiva del controllo pubblico sulle attività private.

Neste íterim, tem-se que os notários atuam em nome próprio, no entanto, desenvolvem a atividade em prol do interesse público sendo submetidos à fiscalização, o que pode resultar em responsabilidades e punições caso se configure violação a preceitos legais e procedimentais.

2.1 Finalidade dos Serviços Notariais e Situação Normativa

Aos notários incumbe legitimar a vontade dos indivíduos transformando-a em um ato jurídico público, assim conferido através da publicidade e legalidade. No sistema constitucional e infraconstitucional brasileiro, estes profissionais jurídicos

¹⁶ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

¹⁷ CAIA, Giuseppe. L'ordine e la sicurezza pubblica. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè, 2003. t. 1, p. 288.

detêm relevante papel para declarar a validade, eficácia, segurança e controle dos atos negociais, isso porque são encarregados de conferir transparência, estabilidade e confiança a diversos aspectos e situações da vida jurídica dos cidadãos.

Os notários são agentes públicos, mas não podem ser considerados funcionários públicos em sentido estrito porque atuam privativamente em colaboração com a Administração. Já para fins de direito penal, por outro lado, os tabeliães são considerados funcionários públicos em sentido amplo.¹⁸

Desta feita estabelece o art. 1.º da Lei n. 8.935/94¹⁹ que “[...] os serviços notariais são destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos e fatos jurídicos.”

Com o intuito de tipificar os elementos essenciais da prestação do serviço público em si, o art. 4.º da mesma lei segue expressando taxativamente que os serviços devem “[...] ser prestados de modo eficiente e adequado, em dias e horários estabelecidos pelo juízo competente, em local de fácil acesso ao público e que ofereça segurança para o arquivamento de livros e documentos”.²⁰

Ou seja, conforme destaca Walter Caneviva²¹ ao analisar a Lei 8.935/94, os serviços desempenhados pelas serventias são delegados por confiança do Poder Público e, nesta razão, a finalidade se dá por legitimar a vontade em um ato jurídico perfeito e público:

Os serviços concernentes aos registros relacionados no art. 1.º são desempenhados em serventias confiadas a delegados do Poder Público (art. 2.º). A estes o Estado delega a função de receber, conferir e transpor para seus livros declarações orais ou escritas sobre fatos jurídicos e negócios jurídicos dos interessados ou apresentantes. Feitos os registros, passam ao conhecimento de todos os que queiram ou devam ser informados a respeito, exceto os submetidos, por lei, ao sigilo.

Vê-se, com isso, que alguns requisitos fundamentais merecem destaque, dentre eles, a autenticidade é vista como uma qualidade do que é confirmado por ato de autoridade, ou seja, um documento ou declaração que é dotada de fé-pública

¹⁸ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos: teoria e prática**. São Paulo: Método, 2010. p. 1.

¹⁹ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

²⁰ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

²¹ CANEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 33

declarada por autêntica pelo Notário. A autenticidade cria uma presunção de veracidade relativa, “*juris tantum*”, que somente irá ser descaracterizada com prova cabal da falsidade.

A segurança é, nas palavras de Walter Caneviva²² “uma libertação do risco, é, em parte atingida pelos registros públicos.”

Em linhas gerais, a segurança é uma condição atribuída ao registro cujo fim é conferir legalidade e confiança na escrituração, representando que um Notário teve acesso ao documento, declaração ou ato jurídico, fiscalizou sua legalidade, tornando-o público e notório.

A eficácia, por sua vez, é a produção de efeitos jurídicos sob uma perspectiva segura da autenticidade dos negócios e declarações para ele transpostos. O registro objetiva propiciar a publicidade em relação a terceiros, além de no sentido mais amplo, afirmar a boa-fé dos que praticam os atos jurídicos com presunção de certeza dos assentamentos.²³

Os efeitos de registro público compõem-se em três espécies distintas, assim estudadas pelo professor Walter Caneviva²⁴:

[...] a) *constitutivos*— sem o registro o direito não nasce;
b) *comprobatórios*— o registro prova a existência e a veracidade do ato ou fato ao qual se reporta;
c) *publicitários*— o ato ou fato registrado, com raras exceções, é acessível ao conhecimento de todos, interessados e não interessados. (grifo do autor).

A primeira espécie tem como exemplo o registro civil de pessoas naturais, o casamento e a emancipação, o registro civil de pessoas jurídicas, o dos atos constitutivos da pessoa jurídica, o registro de imóveis e a aquisição de propriedade imóvel *inter vivos*. A segunda espécie tem como exemplo o registro civil de pessoas naturais, o assento de óbito da pessoa presumidamente morta, a matrícula de jornal ou outra publicação periódica para comprovar a não clandestinidade, a transcrição de instrumentos particulares para prova de obrigações no registro de títulos e documentos. Já a terceira e última espécie, são exemplos, o registro civil de pessoa natural, a interdição e a declaração de ausência por alteração na matrícula de

²² CANEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 33-34.

²³ CANEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 33-34.

²⁴ CANEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 35.

jornais, revistas ou emissoras e os contratos de locações de serviços não atribuídos a outros registradores.²⁵

Ao analisar as finalidades do registro público, Ana Carolina Bacelar Tibões²⁶ conclui que “Constituem finalidades dos registros públicos o recebimento, conservação, transcrição e publicidade dos atos e negócios jurídicos”.

Tendo em vista que a vida social é complexa, ou seja, exige-se uma série de normas com o fim de regular as condutas e atos dos indivíduos, certamente há a necessidade de perpetuar o tempo dos atos e negócios pelo qual se manifestam documentalmente a vida jurídica. Assim, a função notarial direciona-se para a realização de uma intervenção e, via de regra, uma documentação especial, pública, privilegiada, aos atos e negócios jurídicos, conferindo-lhes qualidade de publicidade, segurança e certeza jurídica, isto é, antes da instauração de uma lide, inclusive prevenindo o seu surgimento.

A própria essencialidade histórica da atividade notarial direciona sua amplitude na sociedade, ao que pontua Leonardo Brandelli²⁷:

A atividade notarial nasceu, assim, meramente redatora, com o escopo de perpetuar documentalmente o negócio jurídico realizado pelas partes. O escriba, nesse momento, não tinha qualquer conotação de assessor jurídico das partes, não qualificava juridicamente o negócio entabulado por elas. Apenas presenciava a celebração do negócio e reduzia a termo o que havia constatado.

O atividade notarial, ao dispor de diversas informações úteis a verificação das movimentações financeiras e de bens, pode inclusive colaborar com o serviço de inteligência que, segundo Alberto Massera e Carlo Mosca²⁸, não está adstrito somente aos militares ao fazer comparativo histórico com o sistema Italiano:

La storia amministrativa dei servizi di intelligence non è solo militare, ma anche relativa a strutture dipendenti da altri ministeri. Nell'amministrazione sabauda, infatti, nasceva nel 1854 il Servizio segreto del Ministero degli esteri, che si affiancava l'anno successivo ai veri e propri Servizi segreti militari, la cui costituzione trovava origine nella « breve istruzione sul servizio degli ufficiali del Corpo reale di Stato maggiore » laddove si prevedevano un servizio di missioni speciali e un servizio segreto con il compito di svolgere

²⁵ CANEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 35.

²⁶ TIBÃES, Ana Carolina Bacelar. **Direito imobiliário: sistema notarial e registral**. 1. ed. Minas Gerais: EAD, 2015. p. 46

²⁷ BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 36.

²⁸ MASSERA, Alberto; MOSCA, Carlo. I servizi di informazione. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. t. 1, p. 520.

missioni segrete, di impiegare le spie nonché di esaminare prigionieri e disertori. Alcune ricostruzioni attendibili individuano la presenza, al momento dell'unificazione del Regno d'Italia, di almeno sei servizi di informazioni. Sino al 1900 l'attività di intelligence venne sviluppata all'estero soprattutto dal servizio diplomatico e all'interno dai servizi del Ministero dell'interno sempre più potenziati per fronteggiare la critica situazione del Paese; il che spinse nel 1900 i vertici militari a costituire un ufficio informativo del Corpo di Stato maggiore dell'Esercito.

Seguidamente, Alberto Massera e Carlos Mosca²⁹ ainda destacam que a atividade da inteligência tem o propósito de discriminar as competências da força da polícia administrativa acerca das informações e segurança pública:

La finalità costituisce quindi il discrimine per individuare la competenza delle forze di polizia rispetto alle strutture di informazione e di sicurezza nonché il punto di riferimento, secondo gli insegnamenti della Corte costituzionale, per garantire la valutazione di una giusta proporzione tra impiego dei mezzi a disposizione dei Servizi e obiettivi da raggiungere.

Le attività svolte dai Servizi di informazione e sicurezza sono dunque ripercorribili attraverso il « processo di intelligence », nel quale vanno individuate varie fasi: a) la raccolta di notizie, documenti e di materiali; b) la valutazione; c) il coordinamento di quanto raccolto; d) l'interpretazione; e) l'analisi; f) l'approntamento di situazioni e la diffusione delle notizie elaborate e dei punti di situazione.

O Sistema Notarial funciona como um guardião de informações relevantes para o Estado, tal como as informações relacionadas aos indivíduos e o seu patrimônio, sendo certo que suas finalidades implicam diretamente na prevenção e combate à corrupção do Estado e lavagem de capitais, a serem abordados nos capítulos seguintes.

2.2 Investidura dos Titulares das Serventias e Garantia de Isonômia Pública no Combate à Lavagem de Dinheiro

A investidura na atividade notarial faz-se necessário a aprovação em concurso público de provas e títulos uma vez que não é possível que qualquer serventia fique vaga sem provimento ou remoção por mais de seis meses, devendo tal certame ser realizado pelo Poder Judiciário, com a participação, em todas as

²⁹ MASSERA, Alberto; MOSCA, Carlo. I Servizi di Informazione. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. t. 1, p. 533.

suas fases, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, de um tabelião.

Conforme já abordado anteriormente na conceituação e natureza jurídica do Sistema Notarial, os tabeliães são pessoas físicas responsáveis pela serventia de um determinado cartório. Com a promulgação da CRFB/88, os serviços públicos passaram a exigir que o agente ingresse tão somente pela via da aprovação em certame público regular, assim, o tabelião deve prestar concurso público de provas e títulos, contando com a formação em Direito ou o exercício da função de escrevente comprovadamente pelo período de mais de 10 anos. O aprovado escolherá o cartório em sessão pública de escolha, respeitando-se a ordem de classificação no concurso e, ao assumir o cartório, também será responsável pelos livros e demais documentos arquivados.³⁰

Ao analisar a função notarial contemporânea, Leonardo Brandelli³¹ comenta que:

O notário no Brasil é hoje um profissional do direito, assessor jurídico imparcial das partes, que qualifica a sua vontade e redige instrumentos adequados e dotados de fé pública; seu ingresso na atividade dá-se mediante aprovação em concurso público de provas e títulos, após o qual lhe é delegado o exercício da atividade notarial, cabendo a partir daí, ao Estado, fiscalização sobre tal exercício.

Os requisitos supracitados são determinados pela Lei n. 8.935/94³² e, com isso, são imprescindíveis ao ingresso na atividade notarial:

Art. 14. A delegação para o exercício da atividade notarial e de registro depende dos seguintes requisitos:

I - habilitação em concurso público de provas e títulos;

II - nacionalidade brasileira;

III - capacidade civil;

IV - quitação com as obrigações eleitorais e militares;

V - diploma de bacharel em direito;

VI - verificação de conduta condigna para o exercício da profissão.

Já quando a realização dos concursos públicos, a Lei n. 8.935/94 segue regulando:

³⁰ MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 09.

³¹ BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 197.

³² BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

Art. 15. Os concursos serão realizados pelo Poder Judiciário, com a participação, em todas as suas fases, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, de um notário e de um registrador.

§ 1º O concurso será aberto com a publicação de edital, dele constando os critérios de desempate.

§ 2º Ao concurso público poderão concorrer candidatos não bacharéis em direito que tenham completado, até a data da primeira publicação do edital do concurso de provas e títulos, dez anos de exercício em serviço notarial ou de registro.³³

Por essa razão, após a atenção conferida pela CRFB/88 à atividade Notarial, vê-se que os princípios fundamentais inerentes à prestação do serviço público de forma efetiva ganharam segurança e celeridade quanto à garantia do seu cumprimento integral. Essa valorização da atividade Notarial foi de relevante importância para estimular a prática da publicidade dos atos jurídicos, uma vez que trouxe uma demonstração aos indivíduos de que o registro público é válido e confere uma série de fundamentos aptos a propagar o tempo de validade do ato ou negócio celebrado.

2.2.1 Hierarquia Funcional nas Serventias

Dos ensinamentos da sempre categórica Maria Darlene Braga Araújo³⁴, extrai-se que:

O oficial de registro é o titular da serventia, o qual foi nomeado e recebeu a delegação estatal, é profissional do Direito, dotado de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade, responde pessoalmente por todos os atos praticados no ofício imobiliário e pode contar para o desempenho de suas funções com prepostos, empregados com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho.

Na atividade notarial há quantos substitutos e auxiliares que se fizerem necessários para o efetivo desempenho do serviço público, ficando a critério de cada Tabelião a escolha dos prepostos, no exercício da sua função administrativa. Com isso, os substitutos podem, simultaneamente, praticar todos os atos que lhe sejam próprios e já os auxiliares poderão praticar tão somente os atos que o Tabelião

³³ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

³⁴ ARAÚJO, Marai Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 31.

autorizar. A contratação e demissão dos propostos é livremente decidida pelo titular da serventia, o qual designa suas atribuições, seu salário e seu horário de trabalho que pode, inclusive, ser diferente do horário de funcionamento da serventia. É neste caso que se vê o regime jurídico de direito privado em consonância com a prestação do serviço público delegado pelo Estado.³⁵

Jussara Citroni Modaneze, Perla Caroline Gargalac Vieira Tieri e Thomaz Mourão Tieri³⁶ ensinam que:

Os escreventes são as pessoas nomeadas pelo tabelião ou pelo registrador, por meio de portaria, com fundamento no art. 20 da Lei n. 8.935/94, que praticam os atos notariais e de registro autorizados por aqueles, tais como, em Cartório de Notas, lavrar escrituras, reconhecer firmas e autenticar documentos; ou somente lavrar escrituras. É comum, em Tabelionatos, existirem 'escreventes de escrituras' e 'escreventes de firmas e autenticações'.

Os tabeliães devem, ainda, informar ao juiz corregedor permanente o nome do seu substituto nomeado no caso de ausência, respeitando-se ao disposto nos § 5º e § 3º do Art. 20 da Lei n. 8.935/94.³⁷

2.2.2 Emolumentos e a Remuneração pela Prática dos Serviços Delegados

A atividade notarial tal como os demais serviços públicos dispõe de uma remuneração para sua execução, neste caso, essa remuneração se dá através do recolhimento dos emolumentos. Para Jussara Citroni Modaneze, Perla Caroline Gargalac Veiga Tieri e Thomaz Mourão Tieri³⁸, os emolumentos “[...] são taxas devidas pelos usuários para a prestação do serviço de registro e de notas”.

A Lei n. 10.169/2000 que regulamenta o § 2º do art. 236 da Constituição da República Federativa do Brasil, mediante estabelecimento de normas gerais para a fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais é o dispositivo legal que regulamenta as taxas devidas pelos usuários, determinando

³⁵ ARAÚJO, Marai Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 31.

³⁶ MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 13.

³⁷ MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 13.

³⁸ MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 13.

que cada Estado deverá regulamentar a cobrança sem que os valores ultrapassem o efetivo custo adequado da remuneração do serviço prestado.

Na maior parte dos casos, uma parcela dos emolumentos é destinada ao Tribunal de Justiça do Estado, outra ao Fundo de Registro Civil, à Secretaria da Fazenda e apenas uma porcentagem corresponde à receita do tabelião.³⁹

Assim, vê-se que não é titular da Serventia que determina o valor do serviço, ele só aplica um valor tabelado, igual para todo o estado. A tabela é aprovada por Assembleia Legislativa de cada estado, pela maioria dos deputados estaduais, sendo os emolumentos variáveis de estado para estado.⁴⁰

Logo, o titular da Serventia não tem receita fixa, uma vez que sua remuneração depende exclusivamente da quantidade de serviços prestados e o ingresso dos emolumentos em cada mês. Ainda, o valor recebido dos emolumentos serve para arcar com despesas de custeio da própria Serventia e dos empregados.

2.2.3 Competência, Direitos, Deveres e Obrigações Jurídicas da Atividade Notarial

A Lei n. 8.935/94 que regulamenta o art. 236 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 com o intuito de dispor sobre os serviços notariais, trata de elencar a competência dos notários partindo, assim, do art. 6, que visa elucidar a atividade notarial como prestação de serviço público cujo objetivo é a formalização jurídica da vontade das partes, podendo intervir nos atos e negócios jurídicos em que as partes manifestamente querem dar forma legal ou autenticidade:

Art. 6º Aos notários compete:

I - formalizar juridicamente a vontade das partes;

II - intervir nos atos e negócios jurídicos a que as partes devam ou queiram dar forma legal ou autenticidade, autorizando a redação ou redigindo os instrumentos adequados, conservando os originais e expedindo cópias fidedignas de seu conteúdo;

III - autenticar fatos.⁴¹

³⁹ MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 14.

⁴⁰ ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 31.

⁴¹ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

Já o art. 7 do mesmo dispositivo legal aborda a competência dos tabeliães de notas e protestos, elencando exclusivamente as atividades públicas desenvolvidas, inclusive, a elaboração e diligência na conclusão de atos notariais:

Art. 7º Aos tabeliães de notas compete com exclusividade:

- I - lavrar escrituras e procurações, públicas;
- II - lavrar testamentos públicos e aprovar os cerrados;
- III - lavrar atas notariais;
- IV - reconhecer firmas;
- V - autenticar cópias.

Parágrafo único. É facultado aos tabeliães de notas realizar todas as gestões e diligências necessárias ou convenientes ao preparo dos atos notariais, requerendo o que couber, sem ônus maiores que os emolumentos devidos pelo ato.⁴²

Já aos tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos, a legislação delimita sua competência para lavrar atos e transações, concedendo poderes para conferir autenticidade e publicidade aos atos e negócios jurídicos realizados para fins de direito marítimo, ou lavrados em embarcações:

Art. 10. Aos tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos compete:

- I - lavrar os atos, contratos e instrumentos relativos a transações de embarcações a que as partes devam ou queiram dar forma legal de escritura pública;
- II - registrar os documentos da mesma natureza;
- III - reconhecer firmas em documentos destinados a fins de direito marítimo;
- IV - expedir traslados e certidões.

Aos tabeliães de protesto de título, a legislação elenca a competência privativa para conferir autenticidade e publicidade aos atos relacionados a protestos e títulos executivos, determinando o rol *in verbis*:

Art. 11. Aos tabeliães de protesto de título compete privativamente:

- I - protocolar de imediato os documentos de dívida, para prova do descumprimento da obrigação;
- II - intimar os devedores dos títulos para aceitá-los, devolvê-los ou pagá-los, sob pena de protesto;
- III - receber o pagamento dos títulos protocolizados, dando quitação;
- IV - lavrar o protesto, registrando o ato em livro próprio, em microfilme ou sob outra forma de documentação;

⁴² BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

V - acatar o pedido de desistência do protesto formulado pelo apresentante;

VI - averbar:

a) o cancelamento do protesto;

b) as alterações necessárias para atualização dos registros efetuados;

VII - expedir certidões de atos e documentos que constem de seus registros e papéis.

Parágrafo único. Havendo mais de um tabelião de protestos na mesma localidade, será obrigatória a prévia distribuição dos títulos.⁴³

Por fim, aos Oficiais de Registro, a legislação taxativamente prevê que deverão distribuir de forma equitativa os serviços da mesma natureza, registrando os atos praticados, efetuando averbações e cancelamentos de sua competência, tal como expedir certidões de atos e documentos que constem em seus registros:

Art. 12. Aos oficiais de registro de imóveis, de títulos e documentos e civis das pessoas jurídicas, civis das pessoas naturais e de interdições e tutelas compete a prática dos atos relacionados na legislação pertinente aos registros públicos, de que são incumbidos, independentemente de prévia distribuição, mas sujeitos os oficiais de registro de imóveis e civis das pessoas naturais às normas que definirem as circunscrições geográficas.

Art. 13. Aos oficiais de registro de distribuição compete privativamente:

I - quando previamente exigida, proceder à distribuição equitativa pelos serviços da mesma natureza, registrando os atos praticados; em caso contrário, registrar as comunicações recebidas dos órgãos e serviços competentes;

II - efetuar as averbações e os cancelamentos de sua competência;

III - expedir certidões de atos e documentos que constem de seus registros e papéis.

Do exercício do serviço notarial decorrem os direitos e deveres, que são exercidos em prol da proteção à efetiva finalidade do serviço público. Nas palavras de Maria Darlene Braga Araújo⁴⁴ os direitos dos titulares da serventia ganham traços de materialidade:

Os direitos dos titulares da serventia são: organizar associações ou sindicatos de classe e deles participarem; exercer opção, nos casos de desmembramento ou desdobramento de sua serventia. Entende-se por desmembramento, quando uma determinada circunscrição imobiliária é dividida e cria-se uma nova zona imobiliária, e o

⁴³ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

⁴⁴ ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 31.

desdobramento é quando a serventia acumula várias espécies de delegações e, em razão do crescimento da demanda, o Estado vislumbra a necessidade de criação de serventias específicas para cada uma das competências delegadas. Por exemplo, ocorre quando uma comarca acumula as atribuições de notas e de registro de imóveis. No caso de desdobramento, cabe ao titular que exercia as funções cumuladas escolher aquele que deseja realizar a partir de então.

A atividade notarial, por sua vez, é independente em relação ao exercício de suas atribuições tendo em vista que está relacionada com a função administrativa, ou seja, tem direito ao recebimento dos emolumentos pelos atos praticados, sendo que somente perderão a delegação da atividade administrativa nos casos previstos em lei.

Ao analisar a independência de exercício do Notário, Luiz Guilherme Loureiro⁴⁵ destaca que a função administrativa só é exercida com submissão à lei e regulamentos editados pelo Poder Judiciário:

O notário e registrador são profissionais independentes, devendo obediência apenas à lei e aos regulamentos editados pelo Poder Judiciário. Assim, por exemplo, o registrador pode e deve exercer a qualificação registral de um mandado judicial e de títulos do Poder Público, devendo recusar o seu registro se não estiver presente alguma formalidade ou requisito extrínseco previsto em lei. Vale dizer, este profissional do direito é dotado de liberdade decisória, sem nenhum tipo de condicionamento, seja de ordem política, econômica ou administrativa. O único limite é a ordem jurídica, que disciplina, entre outras matérias, o exercício da atividade, os limites de suas atribuições e os deveres a observar.

Além dos direitos garantidos constitucionalmente, com especialidade, prevê a Lei nº 8.935/94 a concretização da independência no exercício das atribuições notariais, esclarecendo ainda que os titulares podem exercer a opção, nos casos de desmembramento ou desdobramento da sua serventia, ou mesmo organizar associações e sindicatos de classe, consoante ordenado pelos artigos 28 e 29⁴⁶ do aludido dispositivo legal:

Art. 28. Os notários e oficiais de registro gozam de independência no exercício de suas atribuições, têm direito à percepção dos

⁴⁵ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. São Paulo: Método, 2010. p. 3.

⁴⁶ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

emolumentos integrais pelos atos praticados na serventia e só perderão a delegação nas hipóteses previstas em lei.

Art. 29. São direitos do notário e do registrador:

I - exercer opção, nos casos de desmembramento ou desdobramento de sua serventia;

II - organizar associações ou sindicatos de classe e deles participar.

Dos direitos inerentes à prestação do serviço público por delegação decorrem os deveres do Notário, tidos como uma tipificação de condutas mínimas que devem ser adotadas para o regular exercício da atividade administrativa com observância aos princípios constitucionais e infralegais, zelando pela ética, moral e prestação de maneira efetiva e satisfatória ao indivíduo que busque a serventia com o fim de tornar determinado ato, envolto por uma manifestação de vontade, em público e legítimo.

Para tanto, a Lei n. 8.935/94 garantiu que, ao menos, algumas atividades devem ser realizadas com decoro:

Art. 30. São deveres dos notários e dos oficiais de registro:

I - manter em ordem os livros, papéis e documentos de sua serventia, guardando-os em locais seguros;

II - atender as partes com eficiência, urbanidade e presteza;

III - atender prioritariamente as requisições de papéis, documentos, informações ou providências que lhes forem solicitadas pelas autoridades judiciárias ou administrativas para a defesa das pessoas jurídicas de direito público em juízo;

IV - manter em arquivo as leis, regulamentos, resoluções, provimentos, regimentos, ordens de serviço e quaisquer outros atos que digam respeito à sua atividade;

V - proceder de forma a dignificar a função exercida, tanto nas atividades profissionais como na vida privada;

VI - guardar sigilo sobre a documentação e os assuntos de natureza reservada de que tenham conhecimento em razão do exercício de sua profissão;

VII - afixar em local visível, de fácil leitura e acesso ao público, as tabelas de emolumentos em vigor;

VIII - observar os emolumentos fixados para a prática dos atos do seu ofício;

IX - dar recibo dos emolumentos percebidos;

X - observar os prazos legais fixados para a prática dos atos do seu ofício;

XI - fiscalizar o recolhimento dos impostos incidentes sobre os atos que devem praticar;

XII - facilitar, por todos os meios, o acesso à documentação existente às pessoas legalmente habilitadas;

XIII - encaminhar ao juízo competente as dúvidas levantadas pelos interessados, obedecida a sistemática processual fixada pela legislação respectiva;

XIV - observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente.⁴⁷

Esses deveres têm razão na delegação da atividade pública que recebem do ente Estatal, e por isso refletem diretamente na necessidade de organização do trabalho a fim de facilitar o acesso à documentação existente às pessoas legalmente habilitadas. Esses deveres têm por objetivo dignificar a função exercida, tanto nas atividades como na vida privada, até mesmo porque o titular representa o Estado, logo, deve portar conduta condigna com a função desempenhada.⁴⁸

Ao analisar a Lei n. 8.935/94, Maria Darlene Braga Araújo⁴⁹ destaca que:

Notários e registradores têm acesso a muitas informações pessoais dos usuários dos serviços que realizam. Ademais, existem muitos processos judiciais que tramitam em segredo de justiça e no curso destes são requisitadas informações aos notários e registradores, que acabam tendo conhecimento do conteúdo de ditos processos. Diante dessas situações, o legislador também atribuiu como dever para os notários e registradores, guardar sigilo sobre a documentação e os assuntos de natureza reservada de que tenham conhecimento em razão do exercício de sua profissão.

Aos notários compete ainda atender as partes com eficiência, urbanidade e presteza, regras que não necessariamente precisaram encontrar-se tipificadas pela normal legal se imperassem de modo primordial na sociedade. E para tanto, os notários devem, quando necessário, encaminhar ao juízo competente as dúvidas levantadas pelos interessados, com observância ao sistema processual previsto pela legislação vigente.⁵⁰

Nesta perspectiva, os titulares da serventia que não adotem condutas condizentes com a previsão legal, ética e moral estão sujeitos à sobreposição da dúvida do usuário a ser suscitada diretamente ao juízo. E com isso, importante abordar a responsabilização dos notários pela serventia e pelos atos decorrentes do exercício da profissão, cujo objetivo é destacar a importância do Sistema Notarial no combate à corrupção do Estado e lavagem de capitais.

⁴⁷ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

⁴⁸ ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 37-38.

⁴⁹ ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 38.

⁵⁰ ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 37-38.

2.2.4 Responsabilidade Civil e Pública dos Notários Perante o Registro das Relações Jurídicas Privadas: uma forma de prevenção à lavagem de dinheiro

A responsabilização dos notários é subdividida nas mesmas espécies de responsabilização de um agente atuante em regime jurídico de direito privado, quais sejam, responsabilidade civil e penal, ressaltando-se ainda que, conforme visto anteriormente, como os titulares da serventia são responsáveis pela contratação dos funcionários, há de incorrer em responsabilização trabalhista pelo pagamento das verbas contratuais acordadas e previstas na Consolidação das Leis do Trabalho, Orientações Jurisprudências, Súmulas e regulamentos exteriores e consequente responsabilização fiscal.

Busca-se, então, traçar uma conceituação inicial da responsabilidade e sua natureza jurídica para prover uma base de estudos aptos a ensejar o reconhecimento das espécies de responsabilização dos notários.

Todo prejuízo, portanto, presume uma reparação efetiva. Pode-se dizer, então, que a fonte de origem da responsabilidade é justamente o interesse em restabelecer o equilíbrio violado pelo ato praticado. Funciona como uma necessidade moral, social e jurídica de garantir segurança ao prejudicado. É quase como uma sanção compensatória, pressuposta por uma relação jurídica, cujo objetivo é dar caráter pedagógico ao indivíduo que rompeu o elo da harmonia, ao mesmo tempo que provém a reparação do prejuízo resultante.⁵¹

Dos ensinamentos de Maria Darlene Braga Araújo⁵², vê-se que a responsabilidade civil tem origem de uma infração à norma ou obrigação do agente que não executou o seu dever de forma legítima, citando exemplos práticos:

A responsabilidade civil origina-se da infração de uma norma ou da obrigação do agente que não executou o seu dever. Já na seara penal, verifica-se a ocorrência da turbacão social ou lesão aos deveres de cidadão para com a ordem da sociedade. O registrador de imóveis possui responsabilidade contratual, quando assume obrigação de resultado, inerente à prática de seus deveres funcionais e, ainda, extracontratual, que atinge terceiros interessados, em razão da oponibilidade dos registros. Exemplos de descumprimento de dever funcional do registrador: 1) artigo 9.º, Lei 6.015/73, realizar ato registral fora do horário estabelecido; 2) artigo 21, Lei 6.015/73,

⁵¹ ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 37-38.

⁵² ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 37-38.

omissão dos requisitos da certidão; 3) artigo 52, Lei 6.766/79, registrar loteamento não aprovado.

A responsabilização do agente público funciona sob o mesmo pressuposto da teoria geral da responsabilização civil. Da leitura da obra do virtuoso Luiz Guilherme Loureiro⁵³, observa-se que seus comentários quanto à responsabilidade civil do notário indicam que não há na doutrina uma unanimidade em relação à sua caracterização de forma objetiva, tanto porque a norma legal não se ateve a prever expressamente a objetividade:

O § 6.º do art. 37 da CF manteve a responsabilidade civil objetiva da Administração (teoria do risco administrativo). Segundo a norma constitucional: 'As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes» nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa'.

No entanto, mais a frente, Luiz Guilherme Loureiro⁵⁴ enfatiza que, por seu entendimento, a responsabilidade dos titulares da serventia é, de fato, objetiva:

A nosso ver, a responsabilidade do registrador é objetiva, diante do exposto no art. 22 da Lei 8.935/1994. A norma é clara ao dispor que este profissional do direito responderá pelos danos que eles e seus prepostos causarem a terceiros, na prática de atos próprios da serventia, sem estabelecer a necessidade de conduta culposa ou dolosa. A regra somente exige o elemento subjetivo do preposto, para que o titular da serventia possa exercer o direito de regresso contra este, caso venha a ser condenado a indenizar o usuário do serviço público. Logo, para caracterizar a responsabilidade civil do registrador basta o resultado lesivo e o nexos causais entre o dano e a conduta do agente.

O que não concordamos, tendo em vista que a Lei 13286/16 deu nova redação ao artigo 22 da Lei 8935/94, trazendo que a responsabilidade para os delegários é subjetiva.

O tema não era pacífico, havia jurisprudência para ambos os lados, mas em recente decisão o STF, no RE842846, em repercussão geral, fixou entendimento que a responsabilidade do delegatário é de fato subjetiva.

Fato é que no campo da responsabilidade, a obrigação recai na reparação dos danos, visto que há determinada violação no âmbito cível, tal como a aplicação

⁵³ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. São Paulo: Método, 2010. p. 8.

⁵⁴ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. São Paulo: Método, 2010. p. 19.

de penas privativas de liberdade ou restritivas de direito, que neste caso se dará na esfera criminal ou contravenção penal. Logo, para caracterizar o ilícito e designar a responsabilização, basta averiguar determinada ação ou omissão antijurídica, a existência da conduta dolosa ou culposa do agente e o nexo de causalidade que resulta em um dano material ou moral.⁵⁵

Nas lições de Luisa Torchia⁵⁶, é possível verificar a concepção de responsabilidade civil como um instituto típico da sociedade mista, caracterizada pelo deslocamento do dano:

La responsabilità civile è stata definita acutamente come un istituto tipico della società mista, che pur rimettendo all'individuo la decisione in ordine alla desiderabilità dell'azione, determina, invece, con decisione collettiva — mediante le leggi e i codici — il costo dovuto per gli eventuali effetti dannosi dell'azione individuale. Elemento caratteristico della responsabilità civile è lo spostamento del danno dal danneggiato al danneggiante: si produce, così, un trasferimento di diritti ad un prezzo non negoziato dalle parti e il meccanismo di allocazione dei costi opera come strumento di controllo, di ordine e di equità nei rapporti interprivati.

Posteriormente, a Autora⁵⁷ conclui que a responsabilidade civil aquilana conserva determinada estrutura unitária, mas assume traços secundários em decorrência das circunstâncias, funções e finalidades:

In conclusione, può dirsi che la responsabilità civile aquiliana conserva una struttura tendenzialmente unitaria, ma assume, a seconda delle circostanze, funzioni e finalità diverse. Ad un sistema centrato sulla colpa come criterio generale e principale di imputazione, sulla distinzione fra danno patrimoniale e non patrimoniale e sulla risarcibilità esclusiva dei diritti soggettivi, si è andato sostituendo un sistema caratterizzato dalla pluralità dei criteri di imputazione, dall'ampliamento del carattere della patrimonialità anche a diritti personali e dall'estensione della categoria dei diritti soggettivi solo a fini di tutela risarcitoria.

Já a responsabilidade penal dos notários está consagrada pelo disposto na Lei n. 8.935/94⁵⁸, conforme atribuem os artigos 23 e 24:

⁵⁵ TIBÃES, Ana Carolina Bacelar. **Direito imobiliário**: sistema notarial e registral. 1. ed. Minas Gerais: EAD, 2015. p. 36.

⁵⁶ TORCHIA, Luisa. La responsabilità. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. v. 1. t. 2, p. 1650.

⁵⁷ TORCHIA, Luisa. La responsabilità. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. v. 1. t. 2, p. 1661.

⁵⁸ BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispoendo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

Art. 23. A responsabilidade civil independe da criminal.

Art. 24. A responsabilidade criminal será individualizada, aplicando-se, no que couber, a legislação relativa aos crimes contra a administração pública.

Parágrafo único. A individualização prevista no caput não exime os notários e os oficiais de registro de sua responsabilidade civil.

Ao comentar sobre a responsabilização criminal dos titulares da Serventia, Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁵⁹ destaca que:

O servidor responde penalmente quando pratica crime ou contravenção. No ilícito penal, os elementos caracterizadores dos atos ilícitos apresentam algumas peculiaridades sendo elas: ação ou omissão típica e antijurídica que precisa seguir ao modelo de conduta definido na lei penal como crime ou contravenção; dolo ou culpa, sem possibilidade de responsabilidade objetiva; relação de causalidade; dano ou perigo de dano, bastando haver o risco de dano.

Como o artigo 2º da Lei 8.935/94 enfatiza que a responsabilidade civil independe da criminal, há de se observar que se tratam, na verdade, de duas formas de responsabilização distinta que, ao que parecem guardarem relação entre si, independem de sua coexistência para que haja penalização do agente.

A forma de responsabilização criminal transformou-se com a evolução da doutrina, sendo a atual teoria mais adotada no que concerne à imputação da responsabilidade penal através da configuração da culpa, conforme leciona Luisa Torchia⁶⁰:

L'individuazione del presupposto essenziale della responsabilità non nella condotta colposa, bensì nel danno — dal quale deriva l'obbligo di risarcimento — ha portato a configurare la colpa come un criterio di imputazione e, quindi, come uno strumento per la determinazione del soggetto obbligato, appunto, al risarcimento. Di qui è stato facile osservare che dalle stesse disposizioni del titolo IX del codice civile possono trarsi diversi criteri di imputazione, non tutti riconducibili alla colpa.

Che si configuri la colpa come un criterio di imputazione generale, accanto al quale operano altri principi, aventi natura speciale e non eccezionale, o che la si definisca come un criterio fungibile con altri, o che, ancora, si individuino più regole generali, una basata sulla colpa e l'altra sulla responsabilità oggettiva, è evidente che la tradizionale preclusione verso la responsabilità senza colpa è ormai superata.

⁵⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Sistemas de registros de imóveis**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 495.

⁶⁰ TORCHIA, Luisa. La responsabilità. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. v. 1. t. 2, p. 1685.

No que concerna à responsabilidade do serviço público nos moldes da atividade Notarial e de Registro, Luisa Torchia⁶¹ explica que a responsabilização é do Estado, que poderá sub-rogar-se posteriormente em relação ao eventual causador, sem excluir a obrigação do ressarcimento do prejuízo:

La responsabilità per danni provocati nell'esercizio di un servizio pubblico è stata per lungo tempo sottoposta ad un regime restrittivo degli obblighi di risarcimento riconoscibili in capo all'esercente del pubblico servizio nei confronti dell'utente.

Le ragioni di tale orientamento restrittivo, ribadito sino a tempi recenti, se pur attenuato, dalla giurisprudenza, sono state indicate, in primo luogo, nella sussistenza di un interesse pubblico generale, perseguito dal servizio pubblico, che ingloberebbe in sé tutte le situazioni soggettive individuali, che non avrebbero, dunque, autonoma consistenza.

Quanto à responsabilização fiscal e trabalhista, Luiz Guilherme Loureiro⁶² ressalta que não há entendimento uníssono na doutrina quanto à aplicação da sucessão empresarial nas serventias extrajudiciais, há uma corrente majoritária seguida pela maior parte dos renomados doutrinadores que entende por não haver sucessão da responsabilidade na delegação e outra corrente minoritária que tenta caracterizar a sucessão empresarial, o que tem sido motivo de insegurança jurídica:

A nosso ver, a corrente jurisprudencial que entende pela sucessão empresarial nas serventias extrajudiciais desconhece a realidade fática e jurídica da atividade notarial e de registro. Em primeiro lugar, tal entendimento pode inviabilizar o acesso dos concursados à delegação, pelos motivos acima expostos. Em segundo lugar, conforme foi visto no item supra, não existe sucessão, uma vez que o concursado recebe a delegação do Estado e não do antigo titular ou preposto interino. Só há sucessão quando ocorre transferência de estabelecimento, o que não é o caso da atividade em tela. O sucessor, obviamente, irá considerar o ativo e o passivo da empresa a ser sucedida para avaliar o preço justo a ser pago. Neste caso, não há enriquecimento sem causa.

Consecutivamente, Luiz Guilherme Loureiro⁶³ faz questão de esclarecer que entendimento prático contemporâneo dos Tribunais de Justiça é quanto a não aplicação da sucessão da responsabilidade tributária às serventias, já quanto a sucessão trabalhista o tema está longe de ser pacificado:

⁶¹ TORCHIA, Luisa. La responsabilita. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. v. 1. t. 2, p. 1685.

⁶² LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. São Paulo: Método, 2010. p. 10-11.

⁶³ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. São Paulo: Método, 2010. p. 11-12.

A boa notícia é que se percebe uma evolução significativa da jurisprudência, com uma melhor compreensão do atual sistema constitucional e legal da atividade notarial e de registro. O TJSP, por exemplo, já firmou o entendimento de que o marco inicial para a responsabilidade do novo titular da delegação, que obteve o direito à outorga correspondente após a aprovação em concurso público, é a de sua investidura (Apelação Cível 454.040-4/3-00/Guarujá). Também a Justiça Federal tem acolhido exceção de pré-executividade para reconhecer a nulidade das inscrições em dívida ativa em desfavor do cartório, para determinar sua exclusão do polo passivo da execução fiscal e o prosseguimento desta apenas em face do delegatário que deixara de cumprir, a tempo e modo, obrigações relativas a contribuições previdenciárias e tributárias. Na Justiça do Trabalho ainda convivem as duas orientações, mas atualmente parece prevalecer aquela que entende pela inexistência de sucessão nas obrigações trabalhistas.

A sucessão das pendências da serventia vai contra a realidade fática e jurídica da atividade notarial. No entanto, o delegatário tem como dever fiscalizar o recolhimento dos impostos incidentes sobre os atos praticados uma vez que responde solidariamente pelo não cumprimento do contribuinte.

2.3 Princípios do Serviço Notarial que Preservam a Higiene do Sistema em Relação à Investigação de Lavagem de Dinheiro

O Serviço Notarial, conforme já exemplificado, trata-se de uma delegação dos poderes de Estado para prestação de um serviço iminentemente público, cujo objetivo é dar autenticidade, segurança e publicidade aos atos e negócios jurídicos. Logo, tendo em vista sua natureza de serviço público, é certo que o Serviço Notarial pressupõe o cumprimento básico dos princípios inerentes à atividade administrativa, quais sejam, a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. No entanto, por tratar-se de delegação especial, ou seja, que se revela através da confiança que o Estado confere ao indivíduo para desempenhar o papel de representante da sua vontade, o Serviço Notarial deve, ainda, presumir o respeito a determinados princípios específicos que, além de terem cunho ético e moral, são regulados pela norma legal conforme se delineará a seguir.

2.3.1 Princípio da Titularidade da Serventia e Presunção de Fé Pública

O princípio da titularidade é compreendido como aquele em que os atos notariais somente poderão ser praticados por pessoas investidas de fé pública, ou

seja, nomeadas pelo Poder Público para exercer a atividade administrativa típica do Estado. Neste contexto, os efeitos jurídicos só são criados pelos atos praticados pelo próprio delegado e seus prepostos, sendo que cada serventia possui atribuições, direitos e deveres próprios, respeitando-se os limites impostos pela norma legal.⁶⁴

A fé-pública, por sua vez, é uma condição que é atribuída ao ato ou documento pelo delegado e seus prepostos, cujo intuito é conferir legalidade, autenticidade, publicidade e legitimidade ao ato praticado. O categórico professor Argentino Neri⁶⁵ entende que:

[...] el fundamento de la fe pública se halla en necesidad que tiene la sociedad, para su estabilidad y armonía, de dotar a las relaciones jurídicas de fijeza, certeza y autoridad, a fin de que las manifestaciones externas de estas relaciones sean garantía para la vida social y jurídica de los ciudadanos y hagan prueba plena ante todos y contra todos, cuando aquellas relaciones jurídicas entran en la vida del derecho en su estado normal.

Logo, tem-se que o princípio da titularidade e o princípio da fé-pública estão diretamente relacionados em razão do poder de transmitir fé-pública a determinado ato jurídico ou documento somente pode ser exercido pelo efetivo titular do serviço público notarial.

2.3.2 Princípio da Territorialidade do Serviço Notarial e Sistema de Competências

A territorialidade tem relação ao fato de que a lei designa um espaço territorial para exercício da atividade do delegado, ou seja, um limite de competência. É, nitidamente, a competência em razão do local de atuação, em outras palavras, as funções delegadas ao oficial ficam circunscritas ao espaço territorial definido em lei.⁶⁶

Nas palavras de Luiz Guilherme Loureiro pode-se concluir que:

Logo, apenas o notário não está sujeito a uma determinada limitação territorial. O tabelião pode lavrar atos, ainda que as partes e os bens pertinentes sejam domiciliados ou estejam localizados em outras comarcas ou territórios. No entanto, o notário não pode sair da comarca para a qual recebeu delegação para praticar os atos de

⁶⁴ ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012. p. 63.

⁶⁵ NERI, Argentino. **Tratado teórico-práctico de derecho notarial**. República Argentina: Depalma, 1969. v. 2, p. 423.

⁶⁶ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos: teoria e prática**. São Paulo: Método, 2010. p. 11-4.

ofício: as partes é que devem se locomover ao seu serviço notarial. O princípio da territorialidade, portanto, não se aplica aos notários.

Pelo princípio da territorialidade, vê-se que a norma legal não deixou de delimitar as competências na prestação do serviço público para cada função administrativa, evitando-se o risco de haver conflitos de competência corriqueiros, principalmente em serventias localizadas em cidades pequenas do interior, cujo limite da circunscrição é dificilmente traçado.

2.4 Competência Material da Corregedoria Geral de Justiça e do Conselho Nacional de Justiça em Relação à Regulamentação da Atividade Notarial

A Corregedoria Geral de Justiça de cada Estado é responsável pela edição de Normas de Serviço que visam regulamentar a prestação dos serviços notariais, tal como a maneira que os atos são praticados, os documentos arquivados, o procedimento de reclamação e punição do tabelião.⁶⁷

O Conselho Nacional de Justiça tem por objetivo editar provimentos sobre os assuntos que guardam relação com a atividade notarial, tal como editar resoluções sobre concursos públicos, delegação e vacância, proferindo decisões em consultas e reclamações relacionadas à atividade notarial.⁶⁸

Como exemplo prático, os doutrinadores Thomaz Mourão Tieri, Jussara Citroni Tieri e Perla Caroline Gargalac Veiga⁶⁹ destacam:

[...] o Provimento n. 3, de 17 de novembro de 2009, que padroniza, em âmbito nacional, as certidões de nascimento, casamento e óbito; a Resolução n. 80, de 9 de junho de 2009, que declara a vacância dos serviços notariais e de registros ocupados em desacordo com as normas constitucionais pertinentes à matéria, estabelecendo regras para a preservação da ampla defesa dos interessados, para o período de transição e para a organização das vagas do serviço de notas e registro que serão submetidas a concurso público; e a Resolução n. 81, de 16 de junho de 2009, que dispõe sobre os concursos públicos de provas e títulos, para a outorga das Delegações de Notas e de Registro, e minuta de edital.

⁶⁷ MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 12.

⁶⁸ MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 12.

⁶⁹ MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 12.

De outro lado, da Consolidação Normativa Notarial instituída pelo Provimento n. 32/06⁷⁰ da Corregedoria Geral de Justiça do Rio Grande do Sul tem-se outro caso prático de fiscalização da atividade notarial:

Art. 19 – O titular do Serviço remeterá os seguintes relatórios, de acordo com os modelos anexos:

- a) até o dia 10 de cada mês, extrato do movimento financeiro do mês anterior, à Corregedoria-Geral da Justiça;
- b) até o dia 31 de janeiro, extrato do movimento dos atos praticados no ano anterior, ao Serviço de Cadastro dos Servidores Judiciários – SECASEJ, da Corregedoria-Geral da Justiça, via e-mail para: cadastrocgj@tj.rs.gov.br.

Parágrafo único – O não-encaminhamento dos relatórios sujeitará o responsável à pena de infração a dever profissional.

Gustavo Bregalda Neves⁷¹, ao abordar o tema em sua obra *Registros Públicos*, de forma mais objetiva, destacou que “Tal fiscalização é exercida pelo Poder Judiciário, assim definido na órbita estadual e do Distrito Federal.”

A Corregedoria Geral de Justiça e o Conselho Nacional de Justiça desempenham importante papel na fiscalização das serventias e das regularidades da prestação do serviço público delegado. Não obstante, é certo que o dever de fiscalização não fica intrinsecamente restrito à CGJ e ao CNJ, ele deve ser exercido pelo Juízo competente, tal como pelos usuários da serventia, na medida em que verifique o descumprimento de alguma norma legal, o que pode incorrer em denúncia a estes órgãos competentes que investigarão e apurarão os fatos.

O Conselho Nacional de Justiça e as Corregedorias dos Tribunais de Justiça exercem um trabalho primordial e essencial no que tange a regulamentação das leis, bem como quanto à fiscalização dos delegatários.

Exemplo de regulamentação de extrema importância para a classe notarial e registral foi a Resolução 35 do CNJ⁷², que permitiu a materialização da Lei n.11.441/2007, cujo teor se extrai:

⁷⁰ RIO GRANDE DO SUL. Corregedoria-Geral da Justiça. **Provimento nº 32/06-CGJ**. Consolidação normativa notarial e registral. atualização e revisão. Disponível em: http://www1.tjrs.jus.br/export/legislacao/estadual/doc/CNNR_CGJ_Janeiro_2015_Provimento_02_2015.pdf. Acesso em: 29 set. 2018.

⁷¹ NEVES, Gustavo Bregalda. **Registros públicos**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 13.

⁷² CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 35 de 24/04/2007**, Disciplina a aplicação da Lei nº 11.441/07 pelos serviços notariais e de registro. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>. Acesso em: 29 set. 2018.

Art. 1º Para a lavratura dos atos notariais de que trata a Lei nº 11.441/07, é livre a escolha do tabelião de notas, não se aplicando as regras de competência do Código de Processo Civil.

Art. 2º É facultada aos interessados a opção pela via judicial ou extrajudicial; podendo ser solicitada, a qualquer momento, a suspensão, pelo prazo de 30 dias, ou a desistência da via judicial, para promoção da via extrajudicial.

O artigo 1º da referida resolução aduz a competência material da serventia extrajudicial para a lavratura dos atos jurídicos dos interessados, conferindo liberdade de escolha em razão da consensualidade que vigora neste procedimento, sendo que o art. 2º deixa evidente a livre escolha pela via judicial ou extrajudicial, inclusive facultando à parte a suspensão do ato ou mesmo a desistência da via judicial.

O princípio da impessoalidade e eficiência encontra-se consubstanciado nos arts. 8º e 9º da referida Resolução, onde se verifica a possibilidade a imprescindibilidade da presença do advogado para elaboração de atos que decorram da Lei n. 11.441/2007, sendo vedado ao tabelião, pela legalidade administrativa, indicar qualquer profissional, o que poderia corromper a livre vontade das partes, ainda que na impossibilidade de pagamento de serviço particular, possam obter assistência integral do Estado através do órgão da Defensoria Pública.

Concluído-se a abordagem das características relacionadas ao sistema notarial analisando sua importância e isonomia no combate à lavagem de dinheiro, partindo do pressuposto de que a conceituação e natureza jurídica já se consolidaram, tratar-se-á, na sequência, de abordar a corrupção do Estado e a lavagem de capitais sob a perspectiva do sistema financeiro nacional, cujo objetivo é promover um estudo da importância do sistema notarial como ferramenta de auxílio ao combate desses fatos antijurídicos que tem causado graves prejuízos não somente ao Estado material, mas também ao Estado de direito.

3 A PREVENÇÃO AO BRANQUEAMENTO DE CAPITAIS NO ÂMBITO DO SISTEMA NOTARIAL

O presente capítulo tem por objetivo analisar as fragilidades e virtudes do sistema notarial quando avaliado sob a perspectiva de atuação na prevenção e combate à lavagem de dinheiro através da facilitação de acesso às informações oriundas das relações jurídicas privadas. Busca-se, com isso, delimitar a problemática da lavagem de dinheiro no Brasil através de sua definição conceitual e tipologia normativa, com o fim de verificar a possibilidade de conferir a função de investigação preliminar pelos serviços notariais, de modo a possibilitar que, através do CENSEC, associe-se aos órgãos de atuação repressiva e, concomitantemente, ao sistema global de combate à lavagem de dinheiro.

Sob esta linha, a análise mais enfática de dois pontos diversos, mas complementares, é indispensável para uma melhor compreensão da inserção da atividade de forma preventiva na política de combate à lavagem de dinheiro. Nesta lógica, abordar-se-á: a) A problemática da lavagem de dinheiro no Brasil, preceitos conceituais e legislação aplicável; e b) as funções da atividade notarial na perspectiva do combate à lavagem de dinheiro e proteção do sistema financeiro nacional.

Os serviços notariais, por disposição constitucional, têm sua natureza jurídica afirmada como atividade de caráter privado, exercida por delegação do poder público, tendo sido editada a Lei nº 8.935/94 com o fim de regulamentar o texto constitucional, rompendo o Poder Constituinte com as normas que anteriormente designavam o tratamento do funcionalismo público aos notários.

Nesta linha, partindo-se dos princípios fundamentais e diretrizes básicas inerentes à atividade notarial, pretende-se abordar no presente capítulo a importância do serviço notarial como mecanismo de proteção à ordem econômica e combate à lavagem de dinheiro, relacionando-se as principais formas de lavagem de dinheiro através de relações jurídicas privadas para, com isso, estudar como é possível proceder com medidas preventivas de combate a este ilícito recorrente, com força garantida pelas alterações promovidas pela Lei nº 12.683/2012.

No Brasil, os Serviços Notariais possuem um sistema de registro de dados denominado como Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados (CENSEC), cuja utilização tornou-se mais flexível com o avanço das tecnologias de

informação de modo a possibilitar a integração de uma base de dados comum. Todavia, os serviços notariais ainda não possuem regulamentação, dentre suas atividades, como prevenção e combate à lavagem de dinheiro (branqueamento de capitais), o que impede maior contribuição com as informações que se tem acesso.

Neste cenário, vê-se que a própria falta de regulamentação induz o notário a não cumprir com os princípios inerentes ao desenvolvimento da atividade, tal como a responsabilização funcional que a própria natureza jurídica de aplicador do direito lhe confere.

Destarte, o processo de modernização da sociedade exige que os serviços notariais sigam a mesma linha, contribuindo de modo significativo para a proteção econômica do sistema financeiro nacional. Samuel Phillips Huntington⁷³ comenta que a modernização social decorre de uma conscientização política:

A modernização é um processo de facetas múltiplas, que envolve mudanças em todas as áreas do pensamento e da atividade humana. [...] é 'um processo que possui alguma *qualidade* distinta própria, que explicaria porque a modernidade é sentida como um *todo consciente* pelas pessoas que vivem de acordo com suas regras'. Os principais aspectos da modernização, 'urbanização, industrialização, secularização, democratização, educação e participação nos meios de comunicação não ocorrem ao acaso e sem relação entre si'. Historicamente, estão tão associados que se pode levantar a questão se são na verdade fatores genuinamente independentes – dando a ideia de que talvez hajam caminhado juntos de forma tão regular porque, em algum sentido histórico, *tinham* de fazê-lo'.

O processo de modernização é, bem verdade, um processo de alternância de valores, atitudes e expectativas. Anteriormente, esperava-se a continuidade na natureza e sociedade, mas a capacidade humana acabou por alterar e controlar ambas. Por via de consequência, é igualmente importante que o processo de combate à lavagem de dinheiro se modernize para que não mais exerça papel repressivo da conduta criminal praticado, mas exerça papel preventivo, com o fim de evitar a deflagração econômica⁷⁴.

No que diz respeito à análise do sistema notarial e a integração ao PLD, trata-se de um estudo fundamental vez que envolve parâmetros que permitem uma

⁷³ HUNTINGTON, Samuel Phillips. **A ordem política nas sociedades em mudança**. Tradução de Pinheiro de Lemos. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 44-45.

⁷⁴ HUNTINGTON, Samuel Phillips. **A ordem política nas sociedades em mudança**. Tradução de Pinheiro de Lemos. Rio de Janeiro: Forense, 1975. p. 45.

compreensão mais didática da importância da atividade delegada pelo Estado com o objetivo de conferir autenticidade às transações privadas de capital. Por meio deste delineamento, pode-se perceber o quanto as atividades cotidianas dos notários podem servir para identificar a prática da lavagem de capitais.

Sobre a integração do Brasil ao sistema global de prevenção e combate à lavagem de capitais, o objetivo é explicitar as obrigações da atividade notarial, precipuamente previstas pela legislação adjacente e sua relação com as atividades desenvolvidas por grupos internacionais de combate ao branqueamento de capitais. Embora, por natureza, possam aduzir fundamentos diversos, e até mesmo designações divergentes, trata-se de um importante indicativo para demonstrar a facilidade de integração destes profissionais ao regime de Prevenção à Lavagem de dinheiro e, sobretudo, o quanto podem contribuir para seu aperfeiçoamento.

3.1 A Problemática da Lavagem de Dinheiro no Brasil

A lavagem de dinheiro, ainda que prática distinta, também assimilada como branqueamento de capitais, se afigura por origem na corrupção, assim entendida como fenômeno social e político. Isto porque o homem não se desassocia dos valores éticos e morais, buscando sempre cumprir a finalidade precípua do direito e da lei, de modo a garantir a concretização de um Estado de Justiça Social. A prática da lavagem de dinheiro, logo, tem uma problemática muito mais profunda do que o simples exercício da ilicitude por si, ou mesmo a quebra do dever-lícito, porque se está a causar um distúrbio social, que não só afetará o individualismo, mas prejudicará o coletivo.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho⁷⁵ indica que há fatores que estimulam a corrupção:

É o caso de determinadas crenças de ampla circulação no mundo contemporâneo. Uma é a ideia, resultante de um individualismo utilitarista, segundo o qual é sempre lícito procurar e obter vantagens para si, independentemente dos meios. Outra é uma versão vulgar do materialismo que pretende que o interesse material é a mola da vida e do homem, não passando de hipocrisia e de aparência o idealismo, o civismo, a moralidade, etc.

⁷⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. A corrupção como fenômeno social e político. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 185, p. 7, jul./set. 1991. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/44482>. Acesso em: 05 out. 2018.

A lavagem de dinheiro não é um problema que nasceu do contemporâneo, mas é algo que se fortaleceu com a modernização da sociedade enquanto os mecanismos de combate, ainda que integrados, possuem dificuldades essenciais para, sobretudo, prevenir a prática delituosa.

Na legislação brasileira, o crime de lavagem de dinheiro é tipificado pela Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998, cujo artigo 1º caracteriza a natureza jurídica da prática através dos verbos nucleares “Ocultar” e/ou “Dissimular”:

Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. Pena: reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e multa.⁷⁶

A responsabilidade pelo crime também é imputada àqueles que ocultam a utilização de bens provindos de infração penal:

§ 1º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal: I - os converte em ativos lícitos; II - os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere; III - importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros.⁷⁷

Não obstante, são igualmente responsáveis aqueles que se utilizam do proveito ilícito no desenvolvimento de atividade econômica ou financeira:

§ 2º Incorre, ainda, na mesma pena quem: I - utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal; II - participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos nesta Lei.⁷⁸

⁷⁶ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9613.htm. Acesso em: 28 jan. 2018.

⁷⁷ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9613.htm. Acesso em: 28 jan. 2018.

⁷⁸ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9613.htm. Acesso em: 28 jan. 2018.

Já no caso de constatação da tentativa de produção do crime, a Legislação especial entende por aplicável a caracterização do Título II, art. 14⁷⁹ do Código Penal Brasileiro: “II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.”, cuja pena corresponde à do crime consumado com diminuição de uma a dois terços.

A modalidade de aumento da pena se caracteriza na reiteração da conduta criminosa: “§ 4º A pena será aumentada de um a dois terços, se os crimes definidos nesta Lei forem cometidos de forma reiterada ou por intermédio de organização criminosa.”⁸⁰

Contudo, a grande discricionariedade com o impacto social causado pelo crime estar-se na faculdade do Estado de reduzir a pena e, até mesmo, designar que seja cumprida em regime aberto ou semiaberto podendo, inclusive, ser substituída a qualquer tempo:

§ 5º A pena poderá ser reduzida de um a dois terços e ser cumprida em regime aberto ou semiaberto, facultando-se ao juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la, a qualquer tempo, por pena restritiva de direitos, se o autor, coautor ou partícipe colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais, à identificação dos autores, coautores e partícipes, ou à localização dos bens, direitos ou valores objeto do crime.⁸¹

A problemática do crime de lavagem de dinheiro no Brasil resta-se, ainda mais consubstanciada, na maneira como o legislador deixou de conferir importância ao impacto social e econômico que a conduta delitiva causa ao sistema financeiro nacional, vez que possibilita a redução da pena, ou mesmo, a substituição da pena de reclusão por restrição de direitos quando o autor, coautor ou participe colaborar com as autoridades para que se localizem os bens, direitos e objetos do crime.

A Lei n. 9.613/1998, além de tipificar os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores, também criou o Conselho de Controle de Atividades

⁷⁹ BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 05 out. 2018.

⁸⁰ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Acesso em: 05 out. 2018.

⁸¹ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Acesso em: 05 out. 2018.

Financeiras (COAF), a ser abordado de forma mais detalhada posteriormente, sendo este, o órgão especializado ao monitoramento, prevenção e combate aos crimes de lavagem de capitais. Vivian Cristina Schorscher⁸² comenta que:

Portanto, não só foi tipificado o crime de lavagem de dinheiro, estabelecendo-se regras específicas para a sua persecução, mas também foram introduzidas obrigações de vigilância para uma série de pessoas e entidades públicas e privadas (o que denota a influência exercida pelos documentos internacionais posteriores à Convenção de Viena de 1988), além da criação da unidade de inteligência financeira nacional responsável pela fiscalização e pelo monitoramento de condutas possivelmente relacionadas à lavagem de dinheiro e do cumprimento das obrigações administrativas impostas.

A intenção legislativa tinha por objetivo enumerar um sistema de crimes antecedentes, como forma de designar o limite da incidência da tipificação penal sobre os crimes expressamente escolhidos, com o fim de propiciar o incremento da segurança jurídica pela concretude das condutas tipificadas⁸³.

A problematização da lavagem de dinheiro ganha mais destaque por não ser um crime local, mas um crime globalizado vez que praticado por organizações criminosas que atuam e auxiliam-se mutuamente com o fim de converter o capital ilícito em lícito, assim comenta Márcio Adriano Anselmo⁸⁴:

O tema lavagem de dinheiro tem grande destaque na agenda internacional da atualidade. A globalização irradiou seus efeitos para todas as áreas e a transnacionalidade do crime hoje é evidente. [...] proporciona novas oportunidades de execução de crimes que ultrapassam fronteiras, levando o direito penal a seus 'limites territoriais' e exigindo novos modelos de um direito penal transnacional eficaz. O crime de lavagem de dinheiro, por ter como inerente ao tipo penal a ocultação, tem na utilização de estruturas em diferentes jurisdições uma maneira eficaz e bastante utilizada no sentido de dificultar a investigação do delito. Os governos de quase todos os países do mundo têm demonstrado interesse e implementado sua legislação com mecanismos de prevenção e combate ao delito.

⁸² SCHORSCHER, Vivian Cristina. **A criminalização da lavagem de dinheiro**: críticas penais. 2012. f. 58. Tese (Doutorado) -- Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2012. Disponível em: http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-092316/publico/TESE_VERSAO_RESUMIDA_Vivian_Cristina_Schorscher.pdf. Acesso em: 06 out. 2018.

⁸³ Vê-se, portanto, que a pena aplicada aos crimes antecedentes pode variar significativamente entre os que se encaixam no inciso I, onde a Lei n. 11.343/2006 designa a pena privativa de liberdade de 5 a 15 anos para conduta descrita no art. 33, pena privativa de liberdade de 3 a 10 anos para a conduta descrita no art. 35 e de 8 a 20 anos para a conduta descrita no art. 36.

⁸⁴ ANSELMO, Márcio Adriano. O ambiente internacional do combate á lavagem de dinheiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, DF, v. 47, n. 188, p. 357-358, 2010. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/47/188/ril_v47_n188_p357.pdf. Acesso em: 29 set. 2018.

A crescente união de organizações criminosas com o fim de facilitar a prática do crime de lavagem de capitais demonstra, a todo modo, a necessidade de uma lei rígida no sentido de punir a prática delituosa. Por uma análise mais descritiva da Lei n. 9.613/1998, vê-se que há diferenças essenciais entre as condutas descritas no *caput* e nos §1º e §2º do art. 1º do dispositivo legal, consoante já comentado anteriormente⁸⁵.

A intenção do legislador em esgotar as condutas previstas é nítida diante da pluralidade de verbos nucleares e, até mesmo, da generalidade que proporciona uma compreensão aberta e não limitada sobre as condutas delituosas, inclusive, sem prever qualquer modalidade culposa de lavagem de capitais, sendo todas as condutas descritas com base no dolo do agente de praticar o ato antijurídico.

Por via de consequência, não há dúvidas de que a prevenção, precedência e combate à lavagem de capitais necessitam, primordialmente, de um planejamento estratégico, tal como da colaboração mútua de todos os órgãos e instituições públicas para que seja possível conceber uma efetividade concreta à repreensão das organizações criminosas no âmbito nacional, com o fim de evitar que o sistema financeiro entre em um colapso iminente.

3.1.1 Conceito de Lavagem de Capitais

Conforme já delineado, a lavagem de capitais, sob a ótica da previsão legislativa, assim retratada pelo *caput* do Artigo 1º da Lei n. 9.613/1998 consiste na prática de ocultação ou dissimulação da natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos e valores que provém de forma direta ou indireta de infração penal. Em linhas gerais, observa-se que tratou o legislador de deixar claro que

⁸⁵ Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal.

Pena: reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e multa.

§ 1º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal:

I - os converte em ativos lícitos;

II - os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere;

III - importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros.

§ 2º Incorre, ainda, na mesma pena quem:

I - utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal;

II - participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos nesta Lei. BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9613.htm. Acesso em: 28 jan. 2018.

a lavagem de capitais, nada mais é do que a mudança da natureza ilícita de bens, valores e direitos para a natureza lícita de modo a ocultar sua origem com o fim de obter vantagem para si ou em prol exclusivo de outra pessoa.

Tanto que o § 1º do referido dispositivo normativo aduz que responderá pelo mesmo crime aquele que converter os bens e valores de origem ilícita para ativos lícitos, tal como receber, trocar ou negociá-los, manter em depósito, movimentar ou transferi-los, importar ou exportá-los, utilizá-los na atividade econômica ou financeira e, por fim, participar de qualquer grupo ou associação que tenha conhecimento da atividade e direcionada à prática da lavagem de capitais.

Ana Rute Nunes Silva⁸⁶ comenta que o crime de lavagem das capitais, historicamente, também teve por definição como dentre aqueles crimes de “colarinho branco”:

Esta criminalidade aparente, baseada nos dois valores já mencionados, passa a ser sobreposta pela teoria de Edwin Sutherland, em 1939. Deixou de parte o simples crime praticado pelas diferenças econômico-financeiras da sociedade de capitais e passou a basear-se num tipo de criminalidade mais gravosa afetando o seio negocial de um trato social de elite, batizando-o de crime de ‘colarinho branco’. A generalização mundial desta situação então analisada nos EUA, acontece no período de 1980 até aos dias de hoje, tendo sido esta teoria que levou a cabo posteriormente as mais diversas pesquisas científicas.

Mais à frente, a Autora⁸⁷ define o crime de lavagem de capitais na perspectiva dos crimes do colarinho branco:

Sintetizando uma definição de crime de ‘colarinho branco’, em que diversos autores se pronunciam sobre este conceito, poderemos definir como um crime de estatuto social ou de elite do indivíduo. Considera-se que é o ato de violação da lei financeira e econômica, que coloca em causa o princípio da boa-fé, sendo que também é utilizado para fins lucrativos próprios ou institucionais, e põe causa a credibilidade e segurança de determinados setores econômicos.

⁸⁶ SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. f. 12. Dissertação (mestrado) -- Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

⁸⁷ SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. f. 13. Dissertação (mestrado) -- Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

Para José Miguel Espinosa Infante⁸⁸, o conceito legal de lavagem de capitais, extraído do Direito Espanhol, consiste na conversão e transferência de bens sabidamente produtos de atividades ilícitas:

La vigente 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo (LeyPBCFT), derogatoria de la anterior Ley 19/1993, al determinar en su art. 1 el ámbito de aplicación de la norma, da el siguiente concepto de blanqueo de capitales: Artículo 1. Objeto, definiciones y ámbito de aplicación. 1. La presente ley tiene por objeto la protección de la integridade del sistema financeiro y de otros sectores de actividad economia mediante el establecimiento de obligaciones de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo. 2. A los efectos de la presente ley, se considerarán blanqueo de capitales las siguientes actividades: a) La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que dichos bienes proceden de una actividad delictiva o de la participación en una actividad delectiva, com el propósito de ocultar o encobrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a personas que estén implicadas a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos. b) La ocultación o el encubrimiento de la naturaliza, el origem, la localización, la disposición, el movimiento o la propiedad real de bienes o derechos sobre bienes, a sabiendas de que dichos bienes proceden de una actividad delictiva o de la participación en una actividad delictiva. c) La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, em el momento de la recepción de los mismos, de que proceden de um actividad delictiva o de la participación em una actividad delictiva.

Delia Karina Mejía Cotto⁸⁹, o crime de lavagem de capitais tem diferentes concepções legislativas em diversos países, sendo reconhecido como um fenômeno internacional e globalizado:

De entrada debo reconocer que existen diferencias en la terminología utilizada para este fenómeno en los diversos países, así mientras la legislación o algunos autores hablan de 'regularización', 'reconversión', 'legalización' o 'reciclaje' (traducción literal del vocablo italiano riciclaggio) de bienes; en España particularmente se ha arraigado el término 'blanqueo' de capitales (del francés blanchiment) y en Honduras, 'lavado' de activos (de la expresión anglosajona laundering). Sin embargo, todos tienen como común denominador, la alusión a las técnicas utilizadas para encubrir el origen ilícito de bienes o productos, con la intención de cubrirles con el manto de la legalidad. Este fenómeno se caracteriza por el perfil internacional de su actividad, la especialidad de su naturaleza debido al alto volumen

⁸⁸ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Dykinson, 2012. p. 31.

⁸⁹ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño**. 2011. p. 13. Dissertação (Mestrado) -- Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

que alcanza, la profesionalización de las organizaciones que se dedican al blanqueo y el grado de diversificación y renovación de las técnicas empleadas.

A definição doutrinária, por sua vez, na concepção de José Miguel Espinosa Infante, tem por aceitação geral que o branqueamento de capitais constitui uma lavagem de dinheiro sujo no qual a ação, a existência da fonte ilícita de recursos, é dissimulada com o propósito de fazer desaparecer a aquisição por forma ilícita. Esta classificação é a mais aceita entre os juristas, uma vez que lavar dinheiro é como reinseri-lo na economia legal, conferindo-lhe aparência de legalidade e permitindo que o agente desfrute sem ser descoberto⁹⁰.

Já na classificação de Escobar, explica José Miguel Espinosa Infante⁹¹ que a lavagem de capitais se trata de:

[...] procedimiento sub-reptício, clandestino y espúrio mediante el cual los fondos o ganancias procedentes de actividades ilícitas (armamento, prostitución, trata de blancas, delitos comunes, económicos, políticos y conexos, contrabando, evasión tributaria, narcotráfico), son reciclados al circuito normal de capitales o bienes y luego usufructuados mediante ardides tan heterogéneos como tácticamente hábiles.

O conceito de lavagem de capitais, na perspectiva legislativa, tem sentido amplo, com o fim de garantir que nenhuma prática criminosa com o intuito de transformar ativos ilícitos em lícitos fique sem tipificação normativa e, por consequência, sanção estatal. Na perspectiva doutrinária, vê-se, portanto, que a conceituação e natureza da lavagem de capitais apresentam linhas mais específicas no sentido de classificar-se como uma conduta delitiva do agente, que tem por objetivo fraudar a norma legal, para utilizar-se de bens, direitos e ativos financeiros ilícitos em proveito próprio ou alheio, reinserindo-os no mercado como se legítimos fossem.

Com isso, verifica-se que a lavagem de capitais é, fatalmente, uma prática ilícita em que os efeitos se consumam de imediato, mas perduram pela sociedade e, sobretudo, impactam diretamente no coletivo, seja pelo financiamento da criminalidade, como pela evasão tributária e falência do Estado.

⁹⁰ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Dykinson, 2012. p. 37.

⁹¹ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Dykinson, 2012. p. 38.

Nesta razão, a atividade notarial ganha forte contraste no sentido de aliar-se aos grupos de combate à lavagem de dinheiro no plano nacional e internacional com o objetivo de ver a efetividade criminosa ser combatida com precisão, vez que a própria legislação não consegue tipificar todas as condutas delitivas eis que são constantemente alteradas, e novas práticas delituosas com o mesmo fim acabam por nascer.

Uma das principais características funcionais do sistema notarial é, a todo modo, a imparcialidade da atividade pública delegada, tal como a confiabilidade do Estado, conforme já considerava Joaquim de Oliveira Machado⁹²:

A escrupulosa imparcialidade que deve o tabelião guardar em seus conselhos, a clareza que revelará em suas exposições, tem contribuído para que se aproximem de um justo e honroso acordo pessoas prestes a lançarem-se no aventuroso trilho das demandas judiciais. Dando, por seu caracter, sancção pratica a vontade individual, contribue o tabelião para o repouso do cidadão e para o triumpho da justiça. Carlos Magno, em 803, conhecendo, por factos ocorridos em seu vasto Imperio, de quanta utilidade eram os notários, erigio-lhes com a denominação de *judices chartullaru*, magistrados de jurisdição voluntaria, especialmente incumbidos de, por seus prudentes avisos, por seu saber e pela confiança publica, fazer malograr os pleitos emprestando aos contractos e acordos o caracter de um julgamento imperativo com execução aparelhada. Era a judicatura popular.

Os tabeliães, logo, como guardiões da legalidade em primeiro plano, servem ao dever de combater as ilicitudes que se apresentam perante a ordem jurídica de Estado, estando aptos a guardar e enviar as informações que das partes recebem aos órgãos que possuem legitimidade a buscar a aplicação das sanções legais suficientes a punir as concepções dogmáticas das condutas delitivas.

Em linhas gerais, a conceituação normativa, doutrinária e jurisdicional acerca da lavagem de dinheiro traz somente caracteres ilegais, cujos reflexos acabam por abalar o sistema financeiro de toda a sociedade, gerando sérias implicações na coletividade.

⁹² MACHADO, Joaquim de Oliveira Machado. **O notariado no Brazil e a necessidade de sua reforma**. 2. ed. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1904. p. 21-22.

3.1.2 Definições Sistemáticas da Lavagem de Capitais e orientações do Grupo de Ação Financeira Internacional

As definições sistemáticas do processo de Branqueamento de Capitais, comumente denominado como lavagem de capitais, faz com que seja necessário analisar a compreensão da dinâmica criminosa das práticas que tem por objetivo ocultar e/ou dissimular os capitais ilícitos com o fim de torná-los legítimos e serem utilizados pelo agente delitivo. Para tanto, buscar-se-á sucessivamente demonstrar as fases gerais da lavagem de capitais com o fim de que seja possível elucidar uma prevenção e combate mais efetivo a esta ilicitude que vem denegrindo o sistema econômico estatal.

Um dos principais órgãos intergovernamentais de combate à lavagem de capitais no Brasil é o Grupo de Ação Financeira Internacional, designado pela sigla GAFI, cujo objetivo é, justamente, designar medidas efetivas de prevenção e repressão à lavagem de dinheiro, sobretudo, em relação ao financiamento ao terrorismo.

Segundo concepção extraída da base de dados do Ministério da Justiça⁹³:

O GAFI foi criado em 1989, no âmbito da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), e hoje é o foro de maior relevância nas discussões internacionais referentes ao combate à lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo, tendo sua importância reconhecida por diversas outras organizações internacionais, tais como o Conselho de Segurança das Nações Unidas. Com base em “Quarenta Recomendações” para o combate à lavagem de dinheiro e “Nove Recomendações Especiais” para o combate ao financiamento ao terrorismo, além de o GAFI definir parâmetros internacionais, esse Grupo também acompanha o cumprimento dos países por meio de mecanismos de avaliações periódicas. As reuniões Plenárias e dos Grupos de Trabalho ocorrem duas vezes ao ano.

Em recomendações destacadas pelo Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI)⁹⁴, verifica-se a preocupação de que os países compreendam a amplitude da prática da lavagem de dinheiro e seus impactos econômicos e sociais:

⁹³ BRASIL. Ministério da Justiça. **Grupo de Ação Financeira Internacional – GAFI**. Brasília, DF, 2018. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/atuacao-internacional-2/foros-internacionais/grupo-de-acao-financeira-internacional-gafi>. Acesso em: 29 set. 2018

⁹⁴ GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL (GAFI). **Padrões internacionais de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo e da proliferação**. Tradução de: Deborah Salles e Aline Bispo. [S.l.], fev. 2012. p. 9. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/orgaos/coaf/arquivos/as-recomendacoes-gafi>. Acesso em: 30 set. 2018.

Os países devem identificar, avaliar e compreender os riscos de lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo para o país, e tomar medidas, inclusive designando uma autoridade ou mecanismo para coordenar as ações de avaliação de riscos, e aplicar recursos com o objetivo de garantir que os riscos sejam efetivamente mitigados. Com base nessa avaliação, os países devem aplicar uma abordagem baseada no risco (ABR) para garantir que as medidas de prevenção ou mitigação da lavagem de dinheiro e do financiamento do terrorismo sejam proporcionais aos riscos identificados. Essa abordagem deve ser um fator essencial para a alocação eficiente de recursos por todo o regime antilavagem de dinheiro e de combate ao financiamento do terrorismo (ALD/CFT) e para a implementação das medidas baseadas em risco em todas as Recomendações do GAFI. Quando os países identificarem riscos maiores, deveriam se assegurar de que seu regime ALD/CFT aborda adequadamente esses riscos. Quando identificarem riscos menores, os países poderão optar por medidas simplificadas para algumas das Recomendações do GAFI, sob certas condições.

Em matéria preventiva, o Grupo de Ação Financeira⁹⁵ recomenda que os países adotem medidas estabelecidas pela Convenção de Viena, Convenção de Palermo e Convenção para Supressão do Financiamento do Terrorismo com o fim de conferir liberdade para que as autoridades competentes possam investigar, apreender e confiscar os bens ilícitos:

Os países deveriam adotar medidas semelhantes às aquelas estabelecidas na Convenção de Viena, na Convenção de Palermo e na Convenção para Supressão do Financiamento do Terrorismo, inclusive medidas legislativas, para permitir que suas autoridades competentes possam congelar ou apreender e confiscar, sem prejuízo dos direitos de terceiros de boa-fé: (a) bens lavados, (b) produtos ou instrumentos usados ou com a intenção de que fossem usados em crimes de lavagem de dinheiro ou crimes antecedentes, (c) bens que sejam produtos, ou que tenham sido usados, ou com a intenção de que fossem usados ou alugados para uso no financiamento do terrorismo, de atos ou de organizações terroristas, ou (d) bens de valor equivalente. Tais medidas devem incluir autoridade para: (a) identificar, rastrear e avaliar bens que sejam sujeitos a confisco; (b) adotar medidas cautelares, tais como bloqueio e apreensão, para prevenir quaisquer negociações, transferência ou alienação de tais bens; (c) tomar medidas para prevenir ou eliminar ações que prejudiquem a capacidade do país de bloquear e apreender ou recuperar bens que estejam sujeitos ao confisco; e (d) adotar medidas investigativas apropriadas. Os países deveriam considerar a adoção de medidas que permitam o confisco de tais produtos ou instrumentos sem que seja exigida a condenação criminal prévia (*non-conviction based forfeiture*), ou que exijam que

⁹⁵ GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL (GAFI). **Padrões internacionais de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo e da proliferação**. Tradução de: Deborah Salles e Aline Bispo. [S.l.], fev. 2012. p. 11-12. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/orgaos/coaf/arquivos/as-recomendacoes-gafi>>. Acesso em: 30 set. 2018.

os criminosos demonstrem a origem lícita dos bens supostamente passíveis de confisco, desde que tal exigência esteja de acordo com os princípios de sua lei doméstica.

Referidas recomendações têm por objetivo conferir mais poder às autoridades competentes para que estas possam exercer a função preventiva de modo mais efetivo, com o fim de regulamentar o combate à lavagem de dinheiro de forma precedente, para evitar que os impactos sociais ocorram, ou mesmo, se multipliquem de modo significativo.

Tanto para o Grupo de Ação Financeira Internacional, quanto para as acepções doutrinárias, a sistemática da lavagem de dinheiro consiste em 3 fases: colocação (*placement*), estratificação ou ocultação (*layering*) e integração (*integration*). A primeira fase trata-se de quando o dinheiro de origem ilícita transparece por um processo de transformação, cujo objetivo é garantir-lhe menos visibilidade, sendo este o momento em que há maior possibilidade de identificar o crime de lavagem de dinheiro. A segunda etapa consiste no momento em que o agente tenta afastar o dinheiro ilícito de sua origem com o fim de conferir-lhe aparência legítima. A terceira e última fase tem por objetivo fazer com que o capital ilícito retorne ao mercado através da compra de bens ou investimentos em empresas e estabelecimentos ilícitos⁹⁶.

Sobre esta última fase, Ana Rute Nunes Silva⁹⁷ comenta ainda que:

[...] Embora os valores, bens ou produtos tenham sido provenientes de atividades ilícitas, irá ocorrer a sua posterior utilização em atividades lícitas, o produto branqueado passará a circular legitimamente no mercado financeiro, por exemplo, com a aquisição de bens de luxo, a compra e venda de bens imóveis, a obtenção de valores imobiliários e até mesmo de órgãos de comunicação social, passando pelo investimento no próprio sistema económico. Há uma crescente e variada utilização de recursos. Falamos do envolvimento e acionistas e empresários, mas também outras entidades designadas de *paper trail*, como os advogados, os notários, os solicitadores, os mediadores de seguros, os bancários e os contabilistas.

⁹⁶ OLIVEIRA, Gustavo Dal Molin de. **O notário na prevenção da lavagem de dinheiro**. São Luis, 04 jun. 2018. Disponível em: <https://cartoriosalouis.not.br/artigos/o-notario-na-prevencao-da-lavagem-de-dinheiro/>. Acesso em: 07 out. 2018.

⁹⁷ SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. p. 61. Dissertação (mestrado) -- Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

Dentre diversos métodos de lavagem de capitais, destacam-se os modelos mais comuns, como o método do *smurfing*, que consiste em repartir as quantidades de capital ilícito para que sejam reinseridos na circulação financeira de modo a não causar grandes movimentações econômicas que pudessem levantar suspeitas dos órgãos investigativos. Outro método é o *Money mules*, ou seja, consiste em transportar os valores através de pessoas para os mais diversos países e sistemas financeiros internacionais, mas depende exclusivamente de um grande efetivo de pessoas conforme for a quantidade carregada.⁹⁸

O método do sistema bancário clandestino também é recorrente, sendo este uma relação de confiança entre o agente e o funcionário de uma instituição financeira com o fim de ensejar o depósito fictício de valores em um sistema estrangeiro, para dificultar a identificação do sujeito criminoso, vez que o produto a ser “lavado” jamais tenha circulado em seu país de origem. Há, também, o método de investimento em bolsa de valores e venda de ações ou valores mobiliários, onde se caracteriza pela compra de valores ou títulos de forma fictícia⁹⁹.

Na perspectiva mais usual, há os métodos de lavagem de capitais através de cassinos e centro de apostas, tal como troca de moedas e carta de créditos, onde verificasse o investimento com a promessa futura de jogar, mas com o fim de revender a terceiros, a aquisição de moedas em entidades creditícias ou mesmo a compra de cartas de crédito em paraísos fiscais¹⁰⁰.

Os métodos de transferência eletrônica e transferência à distância, por sua vez, consistem na existência de filiais de pessoa coletiva, com o fim de fazer circular licitamente os recursos branqueados¹⁰¹.

⁹⁸ SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. p. 61. Dissertação (mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

⁹⁹ SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. p. 62. Dissertação (mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

¹⁰⁰ SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. p. 63. Dissertação (mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

¹⁰¹ SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. p. 63. Dissertação (mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

Mais especificamente em território brasileiro, existem os métodos das sociedades fantasmas, empresas de camuflagem e igrejas, cujo objetivo é comum, criar seguradores em paraísos fiscais para propagar a circulação de valores monetários apagando sua origem, ou mesmo com empréstimos de quantias a si próprias e, não obstante, por conta das igrejas possuírem imunidade tributária, na forma prevista pelo Código Tributário Nacional e Constituição Federal, há como camuflar os valores ilícitos através da ideia de fundos e donativos, que irão circular sem a declaração fiscal¹⁰².

Há, por fim, o método de empréstimos fraudulentos, onde valores são dados como garantias bancárias e, na falta de pagamento, as instituições veem-se compelidas pela própria lei a executar as garantias e, por consequência, receber valores ilícitos e o método de conversão de dinheiro em outros meios de pagamento, onde os valores em sentido *lato senso*, adquirem a possibilidade de transformação em proventos lícitos ao circularem por ordens de pagamento através do sistema financeiro¹⁰³.

José Miguel Espinosa¹⁰⁴ Infante vê a lavagem de capitais como um processo de operações que tem por objetivo propiciar a exploração da transformação de ativos ilícitos em lícitos:

De hecho, no son pocos los autores que comienzan sus propias definiciones del fenómeno utilizando la expresión ‘proceso’ o ‘conjunto de procedimientos’ o ‘serie de mecanismos u operaciones’, etc. Por todos, puede verse la opinión de ALIAGA MÉNDEZ, quien señala que estamos ante el ‘proceso o conjunto de operaciones que tratan de proporcionar una explicación creíble y fundada a un hipotético cuestionamiento por parte de las Autoridades respecto el origen de un determinado activo. Cuando la respuesta reslta enteramente verosímil y suficiente para frenar o no iniciar una eventual acción pública contra los bienes por su vinculación com el delito, entonces los fondos estarán blanqueados’.

¹⁰² SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. p. 63. Dissertação (mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

¹⁰³ SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. p. 63. Dissertação (mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: <http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf>. Acesso em: 05 out. 2018.

¹⁰⁴ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Dykinson, 2012. p. 47.

A lavagem de capitais, no plano sistemático, consiste em um processo complexo de métodos e atividades de caráter simulador com o fim de criar falsas percepções da realidade para encobrir a dissimulação de bens, direitos e valores que tem origem na ilicitude e, por essa razão, não podem de modo algum circular no mercado como constituintes de um capital lícito.

Segundo dados do próprio COAF, tem-se como exemplo a própria lavagem de ativos anônimos (ao Portador), tendo em vista que a última tipologia da lavagem de dinheiro é considerada em aspectos gerais a mais simples. Fato é que os criminosos sabem que quanto mais encoberto estiver o caminho percorrido pelo dinheiro, mais difícil será para a investigação financeira provar a ligação do criminoso e o ativo. Ao citar caso prático (Caso n. 72), em resumo, o histórico do COAF aponta que em determinado país do Pacífico, a seção de câmbio de um banco atraiu um novo cliente e trocou o equivalente a US\$ 2.000,00 de moedas europeias em nacional. Seguidamente, ele abriu uma conta na mesma agência e depositou os recursos trocados. Enquanto o banco concluía a preparação para abertura da conta através dos documentos, não foi possível explicar a origem dos recursos. Com isso, alguns dias depois, parte do dinheiro foi sacada, novamente em dinheiro. Logo, como o princípio e o fim da transação estavam em espécie, a instituição financeira não pôde chegar a qualquer conclusão em relação à origem dos recursos e o banco resolveu encaminhar um comunicado da transação à Unidade de Inteligência Financeira. Após investigação, a Unidade de Inteligência Financeira conclui, com o auxílio de outros comunicados de troca da mesma moeda de diversos bancos, que o dinheiro provinha do transporte de drogas da América do Sul para a Europa, passando pelo pacífico¹⁰⁵.

O complexo processo de lavagem de capitais, consoante as recomendações do GAFI, é constituído por fases distintas, sendo a primeira fase mais perceptível e de maior detecção, onde é necessário que se faça maior abordagem dos métodos preventivos de combate à prática da ilicitude. Neste ponto, na perspectiva do presente trabalho, é que se mostra efetiva a utilização da atividade notarial com o viés de adotar medidas cautelares de fiscalização das transações jurídicas privadas

¹⁰⁵ BRASIL. Ministério da Fazenda. **100 casos de lavagem de dinheiro**: Grupo de Egmont – FIUs em Ação. p. 133-135. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/publicacoes/casos-casos/arquivos/100-casos-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 24 mar. 2018.

a fim de que as informações suspeitas sejam direcionadas, de forma filtrada, aos órgãos fiscalizadores.

3.2 As Funções da Atividade Notarial na Perspectiva da Proteção à Ordem Econômica, no que Tange a Propriedade, e o Combate à Lavagem de Dinheiro

As transformações do Direito Administrativo Brasileiro ultrapassaram as incertezas que cercam o duplo deságio do aperfeiçoamento do controle e o aumento da eficácia da Administração Pública. O Direito Administrativo contemporâneo tem por objetivo voltado à realização de interesses transindividuais juridicamente relevantes, não sendo mais um mero ramo isolado do Direito Público¹⁰⁶.

O Direito Administrativo, eloquente com a regulação da atividade notarial, mostra-se, no cenário contemporâneo, mais convicto da necessidade de conferir atenção a direitos comuns, ou seja, em proteção aos interesses coletivos, garantindo uma aplicação correlata da função social do direito, sobretudo, na construção da equidade de um Estado socialmente equilibrado.

Sob este ponto, as serventias notariais não mais se vigoram pela manutenção de interesses eminentemente privados, mas asseguram a produção coerente de ideias anteriormente sugeridas por perspectivas neoliberais, que buscavam desburocratizar a máquina administrativa, guiando maior importância a princípios dogmáticos que surgem da hermenêutica jurídica.

Tais considerações há muito foram apontadas pela análise criteriosa de Luís Paulo Alende Ribeiro¹⁰⁷:

Estão hoje presentes no dia-a-dia de cada pessoa, ideias não mais restritas ao âmbito acadêmico ou à estrutura administrativa e que trazem para o debate temas que atualmente enriquecem o estudo do direito administrativo, abrangendo os tópicos decorrentes da *globalização* e das influências do chamado *neoliberalismo*, como privatização, o enxugamento da máquina administrativa, a redução do papel do Estado como prestador direto de serviços, a desestabilização e a regulação. Estas questões mostram-se alinhadas com a maior importância dada aos princípios, à transparência e à participação, ao procedimento administrativo, à

¹⁰⁶ RIBEIRO, Luís Paulo Aliende. **Regulação da função pública notarial e de registro**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 33.

¹⁰⁷ RIBEIRO, Luís Paulo Aliende. **Regulação da função pública notarial e de registro**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 33.

exigência de motivação e ao maior controle da discricionariedade do administrador, em um contexto em que a figura do administrado deixa de ser a de súdito submetido ao poder estatal para assumir a de cidadão destinatário da atuação administrativa.

O Direito Notarial, em concepções atuais, assume funções que se incluem no assessoramento, na orientação, na lavratura e elaboração dos atos notariais propriamente ditos, Afonso Celso Furtado de Rezende e Carlos Fernando Brasil Chaves entendem que a função notarial tem relação com a serventia e, deste modo, seu funcionamento, servindo como verdadeiro princípio deontológico da atividade notarial, vez que o tabelião tem por obrigação preparar ambiente apto a atender as necessidades da comunidade com eficiência (princípios inerentes à administração pública, ora indicados pelo art. 37 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988)¹⁰⁸.

Já Sergio Afonso Manica¹⁰⁹ entende que a função notarial opera em uma concepção de voluntariedade do direito:

A função notarial opera na esfera da realização voluntária do Direito. O notário molda juridicamente os negócios privados, a fim de que se adequem ao sistema jurídico vigente, prevenindo, por conseguinte, que futuros vícios sejam aventados, e que lides se instaurem. O notário, no exercício regular de sua função, adianta-se a prevenir e precaver os riscos que a incerteza jurídica possa acarretar a seus clientes. Sua função é essencialmente um mister de prudência, e o é mais acentuadamente que a de outros operadores do Direito, justamente por esse sentido cautelar que a rege.

Autores como Manica e Luiz Guilherme Loureiro delimitam a função notarial em oito campos correlatos: Função Pública, Função Jurídica, Função Independente e Imparcial, Função Unitária, Função Conservadora, Função Autenticadora, Função Preventiva e, por fim, Função Social.

A função notarial é, sobretudo, um mister do cumprimento do dever de aplicar o Direito nas pretensões privadas onde existem controvérsias iminentes. Ou seja, o Estado confere, por delegação, a fé pública ao agente da instituição notarial, com o fim de receber a vontade das partes, interpretá-la e aplicar o direito ao redigir o

¹⁰⁸ REZENDE, Celso Furtado de; CHAVESL, Carlos Fernando Brasil. **Tabelionato de notas e o notário perfeito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 64.

¹⁰⁹ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 93.

instrumento público e dar-lhe autenticidade. Para Loureiro, o Princípio da Fé Pública praticamente se confunde com a própria função do notário por excelência¹¹⁰.

Sobre a função pública, Sérgio Afonso Manica¹¹¹ comenta que:

Para a representação externa dos direitos e para que possa cumprir a sua missão de realização do Direito, o Estado, com o seu poder de administração pública de direitos de ordem privada, delega aos agentes da instituição notarial a fé pública. É claro, a fé pública notarial, que não se confunde com a fé pública ou com a fé pública administrativa [...]

Já para Afonso Celso Furtado de Rezende¹¹², a fé pública não abriga apenas o significado de representação exata e correta da realidade:

Como depositários de *fé pública*, os notários exercem uma função que não pode quedar-se alheia aos preceitos de liberdade, justiça, segurança jurídica, igualdade e demais valores institucionalizados. Dentre as exigências que a sociedade impõe, tanto no momento da criação de uma norma ou à validação de atos jurídicos, como seu desenvolvimento e aplicação, sobressai, como se afirmou, a segurança jurídica.

A fé pública é condição inerente ao exercício da atividade notarial, como atribuição conferida ao Estado para que o titular do serviço delegado possa, na ausência daquele, conferir autenticidade e reconhecimento aos documentos que se apresentem com este propósito. A fé pública, portanto, é função que confere à serventia o poder de auferir a qualificação das transações particulares que por ela busque, vez que a regularização do ato jurídico, seja pela preservação da alteração substancial do patrimônio, para legitimar o reconhecimento dos impostos, ou mesmo por interesse privado, necessariamente precisa ter sua autenticidade reconhecida, com o fim de guardar a relação privada e, até mesmo, criar efeitos no mundo jurídico.

A função jurídica, então, se concretiza pela própria aplicação do Direito na elaboração dos atos notariais. Em linhas gerais, o notário, modelando as relações e

¹¹⁰ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. 4. ed. São Paulo: Método, 2013. p. 615.

¹¹¹ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 9.

¹¹² RESENDE, Afonso Celso Furtado de. **Tabelionato de notas e o notário perfeito**: direito de propriedade e atividade notarial face a face com o Código Civil de 2002. 4. ed. São Paulo: Millennium, 2006. p. 30.

fatos em acordo com a ordem jurídica, aplica a lei à vontade declarada dos interessados, visando sua integração no mundo jurídico.

A própria regulamentação da Lei n. 11.441, de 4 de janeiro e 2007, indica que a vontade do legislador é conferir a celebração de função jurídica à atividade notarial em vistas que, não havendo complexidade litigiosa na causa ou interesse de menores de idade (substancialmente protegidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente), legitimou-se a competência do tabelião para lavrar inventários, separação, partilhas, divórcio consensual e, pro analogia contemporânea, dissolução de união estável pela via administrativa.¹¹³

Já a função independente e imparcial, que decorre do princípio da impessoalidade do art. 37 da CRFB/88, conforme mencionado no capítulo anterior, diz respeito à realização da atividade por profissional com exclusiva competência legal, e livre de quaisquer ônus ou interesse pessoal no procedimento. Essa função fica nítida na redação dos arts. 8º e 9º da Resolução n. 35 do Conselho Nacional de Justiça, onde o órgão regulamentador tratou de legitimar que o tabelião não poderá indicar qualquer profissional para prestação dos serviços jurídicos, a não ser a Defensoria Pública, que é órgão de prestação do próprio Estado.

Sérgio Afonso Manica¹¹⁴ realiza um estudo aprofundado sobre as disposições da Lei n. 8.935/94 e a independência do exercício e interesse da atividade notarial:

Conforme previsto na Lei nº 8.935/94, o tabelião ou notário goza de independência no exercício de suas atribuições (art. 28), de modo que não está sujeito à vontade ou ao interesse de qualquer das partes que venha a oficializar negócio jurídico (por exemplo), bem como de autoridade estatal. Está adstrito apenas aos ditames legais e aos atos normativos do Poder Judiciário, o qual se revela mero ente fiscalizador da atividade (art. 92, inc. I-A, combinado com o artigo 103-B, § 4º, inc. III, ambos da Constituição da República).

Já para Luiz Guilherme Loureiro¹¹⁵, o tabelião possui “[...] liberdade decisória, sem nenhum tipo de condicionamento, seja de ordem política, econômica ou administrativa, sendo o único limite a ordem jurídica.”

¹¹³ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 96.

¹¹⁴ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 97.

¹¹⁵ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. 4. ed. São Paulo: Método, 2013. p. 4.

Ou seja, partindo deste pressuposto, entende-se que o tabelião deve receber e atender o interesse da parte sem que exerça qualquer tipo de favorecimento, assumindo um verdadeiro papel de terceiro de confiança, e justamente por isso que deve atuar de modo a realizar um filtro nos atos para que não valide atos que considere abusivos, irregulares ou que favoreçam a si próprio¹¹⁶.

A função de imparcialidade do serviço notarial, pelo que se apresenta, é de todo o modo compatível com o exercício da fiscalização das relações jurídicas privadas e, por essa e demais funções, é imprescindível no combate à lavagem de capitais, tendo em vista que o tabelião não é mero arquivista e/ou depositário que simplesmente confere autenticidade, mas agente neutro no seu atuar, o fazendopode forma sigilosa, conferindo legitimidade ao interesse pessoal, portando sua fé-pública ao ato ou negócio jurídico que lhe foi posto.

De seu turno, a função unitária também assume importante requisito no combate a lavem de dinheiro e, por consequência, proteção ao sistema financeiro nacional, vez que a elaboração dos atos, pela forma legislativa, centraliza-se exclusivamente ao tabelião, o que se mostra como um desdobramento do princípio da titularidade, tanto porque a responsabilidade civil e criminal também se direciona ao próprio notário.

Sérgio Afonso Manica¹¹⁷ assim comenta que o serviço notarial tem função unitária:

[...] porque a elaboração integral decorre da atuação de um único profissional do Direito, o notário. Tendo em vista que a obrigação pela confecção do ato notarial é exclusiva do tabelião, as consequências dessa exigência e atribuição refletem diretamente na responsabilidade civil e penal por danos e prejuízos que possam ser causados [...].

O que diferencia a função unitária do princípio da titularidade é que os princípios não se consolidam por mandados definitivos, permanentes, ou seja, podem ser desconsiderados em um determinado caso, mas tidos como decisivos em outros casos. O que impende analisar são as circunstâncias do casco concreto frente à determinada situação jurídica e fática, tendo por aplicação a “supremacia” ou mesmo acabar por ser “desprezado”.

¹¹⁶ LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. 4. ed. São Paulo: Método, 2013. p. 617.

¹¹⁷ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**.: síntese da ciência, história do Direito Notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 98.

Dworkin há muito analisava a questão do conflito de princípios, mencionando que não há como existir uma discricionariedade do intérprete para definir qual deve prevalecer, mas um juízo de ponderação sobre os valores jurídicos dispostos, tomando-se por base a razoabilidade e proporcionalidade.¹¹⁸

Para Ronald Dworkin¹¹⁹, quando os princípios colidem, o intérprete deve fazer uso do juízo de ponderação para resolver o conflito, já as normas são aplicadas diretamente, vez que “Há casos em que a regra pode ter exceções, devendo-se, nestes casos, lista-las uma a uma – pois é teoricamente possível enumerá-las em enunciado normativo – e, quanto mais listarmos, mais completa será a proposição”.

Marcelo Rodrigues¹²⁰, colhendo-se dos ensinamentos de Ronald Dworkin, pontua que:

Presentes os pressupostos de fato previstos, não há meio-termo, de forma que, ou a regra é válida, e a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e nesse caso em nada contribui para a decisão. As regras podem conter exceções, casos em que devem ser arroladas de forma mais completa, sob pena de ser inexata. Já os princípios funcionam de outra forma, pois não apresentam consequências jurídicas que se seguem automaticamente quando as condições são dadas, possuem uma dimensão de peso ou importância (*dimensiono of weight*).

Sucessivamente, Marcelo Rodrigues¹²¹ aduz a forma adequada de resolução dos conflitos de princípios na perspectiva elaborada por Dworkin:

Quando os princípios se inter cruzam (colidem), o intérprete, ao resolver o conflito, tem de levar em conta a força relativa de cada um (ponderação), e, como essa dimensão é uma parte integrante do conceito de um princípio, resulta imperiosa a indagação no sentido de quão importante é ele. Quando as regras colidem devem ser aplicadas as regras de antinomia. Por sua vez, os princípios, como são uma aproximação entre o direito e moral, teriam lugar na resolução dos casos difíceis (*hard cases*).

O que se quer dizer é que, além da atividade notarial ser cercada por princípios fundamentais que regulamenta no plano empírico a legalidade do serviço,

¹¹⁸ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 2. ed. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 46-47.

¹¹⁹ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 2. ed. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 46-47.

¹²⁰ RODRIGUES, Marcelo. **Tratado de registros públicos e direito notarial**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 468.

¹²¹ RODRIGUES, Marcelo. **Tratado de registros públicos e direito notarial**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 468.

também se pressupõe seu regular exercício através de funções regradadas por normas jurídicas que caracterizam as nuances que o tabelião deve se ater ao desempenhar a atividade delegada pelo Estado, fato este que garante total transparência do serviço no que concerne à proteção da ordem econômica.

Tanto é que a **Lei n. 8.935/94** deixou clara a função conservadora do notário quando o legislador determinou taxativamente que seus atos devem ser mantidos sob a guarda e responsabilidade do titular do serviço notarial, que detém igual dever de zelar por sua conservação e segurança:

Art. 46. Os livros, fichas, documentos, papéis, microfilmes e sistemas de computação deverão permanecer sempre sob a guarda e responsabilidade do titular de serviço notarial ou de registro, que zelarão por sua ordem, segurança e conservação.

Parágrafo único. Se houver necessidade de serem periciados, o exame deverá ocorrer na própria sede do serviço, em dia e hora adrede designados, com ciência do titular e autorização do juízo competente.

Das considerações levantadas por Sérgio Afonso Manica¹²² vê-se que a previsão normativa encontra respaldo na principiologia, sobretudo, porque a sistemática da Lei n. 11.977/2009 consagrou o princípio da eficiência do serviço público de modo a garantir a celeridade procedimental com o uso da tecnologia:

A sistemática apresentada por essa norma (Lei n. 11.977/2009), que resultou em diversas alterações na Lei n. 6.015/73, formaliza a própria atual realidade social, em que a eficiência do serviço notarial também implica rapidez na forma como é prestado. Ademais, o armazenamento de dados em meio eletrônico-digital importa, sem dúvida, em maior segurança de conservação dos documentos, livros e informações contidas em serventia extrajudicial. Em que pese os dispositivos da Lei n. 11.977/2009 mencionarem apenas os serviços de registros públicos previstos na Lei n. 6.015/73, por analogia, devem ser aplicados no que couber, aos notários e tabeliães de protesto.

A função conservadora, com aplicação do princípio da transparência, assegura à atividade notarial reconhecimento voluntário de sua importância para registro dos atos jurídicos eminentemente de direito privado, nisso inclusas as transações de capital privado, que devem, primordialmente, permanecer arquivadas sob guarda legal dos tabeliães.

¹²² MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 99.

Já a função autenticadora, tem por escopo o objetivo precípua, mas não único, da atividade notarial, que é o exercício delegado do poder público do Estado na medida de suas indicações legais, concretizando sua natureza por excelência. A função autenticadora guarda estrita relação com a função pública, nas palavras de Sérgio Afonso Manica¹²³: “[...] porque é de sua essência como delegado do poder público e decorrente da outorga da fé notarial no documento”.

A função autenticadora, conforme a própria definição material, tem por objetivo transcrever a natureza jurídica do serviço notarial ao associá-lo a uma concepção de que a atividade tem por afinidade natural conferir autenticidade e fé-pública aos atos jurídicos emitidos pelas relações jurídicas de direito privado, garantindo, com isso, que todas as movimentações de capital que, seja por reconhecimento da forma pública ou pela forma pública por essência, acabem tendo a necessidade de passar pelo filtro do tabelião, que averiguará a legitimidade da aplicação do direito em cada caso, tomando-se por base as regras normativas, a principiologia e valores axiológicos por si¹²⁴.

Em conformidade com as considerações de Sergio Afonso Manica¹²⁵, a atividade notarial tem, também, função preventiva:

Porque no aconselhamento como dever legal e de cautela estão os marcos da prevenção para evitar litígios desnecessários que ao notário se impõe pela natureza da sua função. Essa assertiva é infirmada por todos os estudos doutrinários ao longo da existência da função notarial, bem como por todos os diplomas legais, desde os mais remotos até os mais recentes. Nessa função, assenta-se, no dizer da quase unanimidade doutrinária, o próprio fundamento da existência do notário como profissional do Direito, propiciando por ela a contribuição virtuosa de maior valia para o Estado e a sociedade, na busca pela paz social.

Não obstante, a função preventiva do serviço notarial tem por escopo o seu preceito próprio e natureza jurídica, a qual se revela uma verdadeira forma de prevenção de litígios, com suporte pela segurança jurídica.¹²⁶

¹²³ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 99.

¹²⁴ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 99-100.

¹²⁵ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 99-100.

¹²⁶ REZENDE, Celso Furtado de; CHAVES, Carlos Fernando Brasil. **Tabelionato de notas e o notário perfeito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 76.

Por ter função preventiva, a atividade notarial caracteriza relevante importância para proteção da ordem econômica do Estado e combate à lavagem de dinheiro, visto que atua, *a priori* nas relações jurídicas privadas. A função preventiva, neste caso, permite que o Notário possa atuar em colaboração com os órgãos fiscalizadores, propriamente as Receitas Federal e Estadual, tal como o Ministério Público, com o objetivo precípuo de evitar a constituição dos crimes de branqueamento de capitais, direcionando as informações suspeitas de relações privadas, de forma filtrada, para que estes órgãos tomem as providências cabíveis.

É nesta perspectiva que se tem, por fim, a função social do serviço notarial, ora vista em decorrência de tarefas e serviços postos à sociedade com o fim de atingir o interesse comum em detrimento do particular, ou seja, a finalidade coletiva. O efetivo caráter social da atividade notarial é, sobretudo, a habilidade de interpretar as informações e aplicar a norma jurídica, surtindo efeitos aos particulares e a sociedade como um todo.

3.2.1 A integração da Atividade Notarial com o Sistema de Prevenção e Combate à Lavagem de Dinheiro (PLD)

O sistema notarial, conforme já apreciado anteriormente, tem relevante importância no desenvolvimento e aplicação dos poderes do Estado no que concerne a conferir autenticidade e fé pública às relações jurídicas eminentemente de direito privado.

A publicidade dos atos, segurança, eficácia e autenticidade, assim conferidas pelo art. 1º da Lei n. 8.935/1994, art. 1º da Lei n. 6.015/1973, art. 1º da Lei n. 9.492/1997, qualificam exponencialmente o adjetivo jurídico, destarte, porque entre os atos jurídicos, há aqueles que, por sua natureza e essencialidade, repercutem não só entre as partes que os praticam, mas tem seus efeitos expandidos à órbita do Estado e terceiros de boa-fé, o que, por si só justificaria a necessidade da existência de um sistema de publicidade registral seguro e confiável¹²⁷.

Em conformidade com as considerações de Marcelo Rodrigues¹²⁸:

¹²⁷ RODRIGUES, Marcelo. **Tratado de registros públicos e direito notarial**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 10.

¹²⁸ RODRIGUES, Marcelo. **Tratado de registros públicos e direito notarial**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 10.

Esse 'plus' é conferido pelo sistema de publicidade registral, irradiando *publicidade* ativa ao ato jurídico, de forma a que seja oponível perante terceiros (efeito *erga omnes*); dotando-o de *autenticidade*, que deriva do poder certificante – fé pública e presunção de verdade – inerente às atividades notarial e registral; promovendo e resguardando a *segurança jurídica*, o valor axiológico perseguido pelo Direito Formal; e, por fim, mas não menos importante, atribuindo-lhe *eficácia*, vale dizer, a aptidão de produzir efeitos no mundo jurídico, pois o registro, em regra, tem caráter constitutivo e não apenas declaratório. Nesse sentido, por exemplo, prevê o art. 980 do Código civil de 2002.

A função de publicidade e autenticidade, por conferir o efeito *erga omnes*, é que, em especial, torna necessário que as partes busquem da tutela do sistema notarial para reconhecimento das relações jurídicas privadas vez que o objetivo é resguardar-lhe seus direitos perante o Estado e terceiros, fazendo com que o ato jurídico tenha validade em um plano de eficácia jurídica pública.

Ao comentar sobre o sistema notarial de registro, Marcelo Rodrigues (2016, p. 59) faz questão de enaltecer sua importância no sentido de que “Um bom sistema de Registros Públicos que promova segurança e certeza como fatores que promovem o desenvolvimento econômico e social é de importância vital a toda nação com economia de mercado, não estratificada”.

A ideia de regulação dos atos jurídicos serve às obrigações constitucionalmente asseguradas ao Estado na forma que ensina Luís Paulo Aliende Ribeiro¹²⁹:

A regulação [...] é o instrumento de que o Estado, exonerado da execução direta ou exclusiva de das atividades, se utiliza para o cumprimento do dever, resultante da entrega de tais incumbências públicas a atores privados, de concomitantemente intervenção e de garantia de que atuem no exercício do que lhes foi atribuído tendo por fim alcançar o resultado pretendido, que é a satisfação do interesse público e das necessidades da coletividade.

O Sistema Notarial moderno comporta divisão em três tipos distintos: latino, anglo-saxão e administrativo, cada qual com suas características próprias, assim definidas por Sergio Afonso Manica¹³⁰:

¹²⁹ RIBEIRO, Luís Paulo Aliende. **Regulação da função pública notarial e de registro**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 31.

¹³⁰ MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial**: síntese da ciência, história do direito notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015. p. 60.

O notariado latino, assim designado meramente para distinguir-se dos demais, é caracterizado pela amplitude e abrangência da função notarial. A função notarial nesse tipo de notariado engloba, além da função de assessoramento, a função autenticadora de documentos e a função de autoria documental, como fiadora da identidade, capacidade e legitimidade das partes, da legalidade do objeto do negócio jurídico, do atendimento de exigências fiscais e administrativas e da garantia da imparcialidade e equidade entre as partes, bem como a segurança jurídica outorgada pela fé pública notarial. Esse tipo de notariado é atualmente o de maior disseminação nos países de todos os continentes do globo terrestre.

Tais características, combinadas com a ideia de regulação dos atos jurídicos e as funções essenciais do Sistema Notarial demonstram a necessidade de integração desta atividade com o Sistema de Prevenção e Combate à Lavagem de Dinheiro, comumente denominado pela sigla PLD.

A definição típica de lavagem de dinheiro como pauta de discussão dos Estados-membros veio a ser introduzida tão somente pela Diretiva 91/308/CEE, de 10 de junho de 1991, denominada como Primeira Diretiva, baseada na proposta da Convenção de Viena de 1988 e no texto das 40 Recomendações do GAFI, anteriormente mencionadas. A Diretiva teve por objetivo garantir que os Estados-membros apliquem um entendimento unísono e igualitário em relação à prevenção e combate da lavagem de capitais para evitar o abalo da economia de mercado, sendo que todos os Estados-membros passaram a ser obrigados a proibir qualquer forma de lavagem de capitais até janeiro de 1993.¹³¹

A Diretiva 91/308/CEE uniformizou o sistema de prevenção e combate à lavagem de dinheiro no âmbito europeu, tendo sido alterada pela Diretiva 2001/97/EC, adotada em 04 de dezembro de 2001, denominada de Segunda Diretiva, que teve por objetivo eliminar algumas dúvidas oriundas da Primeira Diretiva, tal como aumentar o rigor normativo na prevenção e combate à lavagem de dinheiro, ampliando o rol de delitos caracterizados como crimes antecedentes e o número de pessoas naturais e jurídicas obrigadas a manter informações cadastrais dos clientes, comunicar operações suspeitas e cooperar com as autoridades responsáveis pelas medidas cautelares de combate à lavagem de capitais¹³².

¹³¹ SCHORSCHER, Vivian Cristina. **A criminalização da lavagem de dinheiro**: críticas penais. 2012. p. 49. Tese (Doutorado) -- Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2012. Disponível em: http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-092316/publico/TESE_VERSAO_RESUMIDA_Vivian_Cristina_Schorscher.pdf. Acesso em: 06 out. 2018.

¹³² SCHORSCHER, Vivian Cristina. **A criminalização da lavagem de dinheiro**: críticas penais. 2012. p. 50. Tese (Doutorado) -- Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2012. Disponível em: http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-092316/publico/TESE_VERSAO_RESUMIDA_

A Terceira Diretiva trouxe maior detalhamento quanto às pessoas e entidades obrigadas à implementação de cadastros e, ainda, a forma como os procedimentos deveriam seguir, esclarecendo diversas questões até então obscuras na norma comunitária, o que facilitou a incorporação às legislações de direito interno¹³³.

Ainda que as diretivas não tenham determinado de modo objetivo e claro a integração do sistema notarial ao sistema de prevenção e combate à lavagem de dinheiro, verifica-se que, pelas características e natureza jurídica, tal como pelo elevado índice de informações que a atividade notarial reproduz, esta poderia ser uma grande aliada na repressão da ilicitude.

Necessário tão somente potencializar o sistema de atuação, de forma que garantisse ao notário a liberdade de manter registro do compilado de informações, reforçando a função fiscalizadora com o fim de que, este filtre as atividades suspeitas e as direcione para os órgãos de combate e prevenção à lavagem de capitais.

Gustavo Dal Molin de Oliveira¹³⁴ assim comenta sobre a importância de conferir maior potencial ao sistema notarial, integrando-o de modo sistemático ao sistema de combate e prevenção à lavagem de dinheiro:

Quando o notariado levanta-se para prevenir crimes e a lavagem de dinheiro não está indo além de suas atribuições, apenas cumprindo o dever legal de proceder de forma a dignificar a função exercida (BRASIL, Lei 8.935, 1994, art. 30, V). Para tornar efetiva a prevenção de lavagem de dinheiro no âmbito notarial, deve-se potencializar a atuação notarial e com isso reforçar a segurança jurídica, bem como editar normas para padronizar a organização técnica das serventias, criando-se um verdadeiro programa de compliance notarial, cabendo ao próprio notariado implementar essas medidas e fiscalizar o seu cumprimento em todo o país.

Os notários, logo, devem ser tratados pelas normativas como sujeitos obrigados ao cumprimento das medidas de prevenção ao branqueamento de

Vivian_Cristina_Schorscher.pdf. Acesso em: 06 out. 2018.

¹³³ SCHÖRSCHER, Vivian Cristina. **A criminalização da lavagem de dinheiro**: críticas penais. 2012. p. 54. Tese (Doutorado) -- Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2012. Disponível em: http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-092316/publico/TESE_VERSAO_RESUMIDA_Vivian_Cristina_Schorscher.pdf. Acesso em: 06 out. 2018.

¹³⁴ OLIVEIRA, Gustavo Dal Molin de. **O notário na prevenção da lavagem de dinheiro**. São Luis, 04 jun. 2018. Disponível em: <https://cartoriosalouis.not.br/artigos/o-notario-na-prevencao-da-lavagem-de-dinheiro/>. Acesso em: 07 out. 2018.

capitais, em conformidade com as lições de José Miguel Espinosa Infante¹³⁵ que menciona Álvarez Sala Walter:

En realidade, los notários no aparecían específicamente señalados como sujetos obligados al cumplimiento de las medidas de prevención de blanqueo de capitales em el texto primitivo de la Primeira Directiva 91/308/CEE, de 10 de junio de 1991. La razón es que la clave de la política de prevención contra el blanqueo de capitales fue, al comienzo, la involucración de la banca. Ello era lógico, habida cuenta de la labor que cumple ésta como garante del sistema financeiro y de que lo que está em cuestión – seún advierte em sus consideraciones preliminares la Tercera Directiva europea sobre la materia – es la confianza em el sistema financeiro en su conjunto. Pronto se apreció, sin embargo – como expone ÁLVAREZ-SALA WALTER – que la amenaza del blanqueo se cernía también sobre el sistema jurídico, del que es garante (junto a otros) el notário.

Desta feita, tão somente com a Terceira Diretiva é que o sistema notariado pôde ser incorporado ao Sistema de Prevenção e Combate à Lavagem de Dinheiro, ainda sem ter uma regulação própria de atividade preventiva no que diz respeito à reunião de informações dos atos jurídicos suspeitos e direcionamento para um centro de arquivo e manutenção de cadastros, tal como comportaria a Central dos Serviços Notariais Compartilhados (CENSEC).

3.2.2 A Integração da Atividade Notarial com o Conselho de Controle de Atividades Financeiras

O Conselho de Controle de Atividades Financeiras, denominado pela sigla COAF, é um órgão administrativo que atua na prevenção e combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento ao terrorismo, criado pela Lei n. 9.613 de março de 1998, tendo por competência receber, examinar e identificar as informações suspeitas em relação a atividades ilícitas, com o dever de comunicar às autoridades competentes para que sejam instaurados os procedimentos pertinentes, tal como coordenar e propor cooperação e troca de informações que facilitem o combate à lavagem de capitais¹³⁶.

¹³⁵ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Dykinson, 2012. p. 63-64.

¹³⁶ BRASIL. Ministério da Fazenda. Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF). **Carta de serviços**. Brasília, DF, 04 dez. 2015. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/carta-de-servicos/lista-de-servicos/conselho-de-controle-de-atividades-financeiras-2013-coaf>. Acesso em 24 set. 2018

A Lei n. 9.613/1998 relaciona em seu art. 9º o rol de pessoas físicas e jurídicas obrigatoriamente sujeitas ao controle administrativo:

Art. 9º. Sujeitam-se às obrigações referidas nos arts. 10 e 11 as pessoas físicas e jurídicas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não:

I - a captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira;

II - a compra e venda de moeda estrangeira ou ouro como ativo financeiro ou instrumento cambial;

III - a custódia, emissão, distribuição, liquidação, negociação, intermediação ou administração de títulos ou valores mobiliários.

Parágrafo único. Sujeitam-se às mesmas obrigações:

I - as bolsas de valores, as bolsas de mercadorias ou futuros e os sistemas de negociação do mercado de balcão organizado;

II - as seguradoras, as corretoras de seguros e as entidades de previdência complementar ou de capitalização;

III - as administradoras de cartões de credenciamento ou cartões de crédito, bem como as administradoras de consórcios para aquisição de bens ou serviços;

IV - as administradoras ou empresas que se utilizem de cartão ou qualquer outro meio eletrônico, magnético ou equivalente, que permita a transferência de fundos;

V - as empresas de arrendamento mercantil (leasing) e as de fomento comercial (factoring);

VI - as sociedades que efetuem distribuição de dinheiro ou quaisquer bens móveis, imóveis, mercadorias, serviços, ou, ainda, concedam descontos na sua aquisição, mediante sorteio ou método assemelhado;

VII - as filiais ou representações de entes estrangeiros que exerçam no Brasil qualquer das atividades listadas neste artigo, ainda que de forma eventual;

VIII - as demais entidades cujo funcionamento dependa de autorização de órgão regulador dos mercados financeiro, de câmbio, de capitais e de seguros; IX - as pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras, que operem no Brasil como agentes, dirigentes, procuradoras, comissionárias ou por qualquer forma representem interesses de ente estrangeiro que exerça qualquer das atividades referidas neste artigo;

X - as pessoas físicas ou jurídicas que exerçam atividades de promoção imobiliária ou compra e venda de imóveis;

XI - as pessoas físicas ou jurídicas que comercializem jóias, pedras e metais preciosos, objetos de arte e antiguidades.

XII - as pessoas físicas ou jurídicas que comercializem bens de luxo ou de alto valor, intermedeiem a sua comercialização ou exerçam atividades que envolvam grande volume de recursos em espécie;

XIII - as juntas comerciais e os registros públicos;

XIV - as pessoas físicas ou jurídicas que prestem, mesmo que eventualmente, serviços de assessoria, consultoria, contabilidade, auditoria, aconselhamento ou assistência, de qualquer natureza, em operações:

- a) de compra e venda de imóveis, estabelecimentos comerciais ou industriais ou participações societárias de qualquer natureza;
 - b) de gestão de fundos, valores mobiliários ou outros ativos;
 - c) de abertura ou gestão de contas bancárias, de poupança, investimento ou de valores mobiliários;
 - d) de criação, exploração ou gestão de sociedades de qualquer natureza, fundações, fundos fiduciários ou estruturas análogas;
 - e) financeiras, societárias ou imobiliárias; e
 - f) de alienação ou aquisição de direitos sobre contratos relacionados a atividades desportivas ou artísticas profissionais;
- XV - pessoas físicas ou jurídicas que atuem na promoção, intermediação, comercialização, agenciamento ou negociação de direitos de transferência de atletas, artistas ou feiras, exposições ou eventos similares;
- XVI - as empresas de transporte e guarda de valores;
- XVII - as pessoas físicas ou jurídicas que comercializem bens de alto valor de origem rural ou animal ou intermedeiem a sua comercialização; e
- XVIII - as dependências no exterior das entidades mencionadas neste artigo, por meio de sua matriz no Brasil, relativamente a residentes no País.

O art. 9º supramencionado ainda faz questão de apontar, de forma distinta, a obrigação das pessoas físicas e jurídicas, nacionais ou estrangeiras que operem como dirigentes, procuradoras, comissionárias ou qualquer outra forma de representação do interesse do ente estrangeiro que exerça atividades referidas na norma legal, evidenciando-se a preocupação do legislador para que nenhuma possibilidade de lavagem de capitais ficasse sem previsão normativa.

A composição do Conselho de Controle de Atividades Financeiras é definida pelo art. 16 da Lei n. 9.613/1998:

- Art. 16. O Coaf será composto por servidores públicos de reputação ilibada e reconhecida competência, designados em ato do Ministro de Estado da Fazenda, dentre os integrantes do quadro de pessoal efetivo do Banco Central do Brasil, da Comissão de Valores Mobiliários, da Superintendência de Seguros Privados, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, da Secretaria da Receita Federal do Brasil, da Agência Brasileira de Inteligência, do Ministério das Relações Exteriores, do Ministério da Justiça, do Departamento de Polícia Federal, do Ministério da Previdência Social e da Controladoria-Geral da União, atendendo à indicação dos respectivos Ministros de Estado.
- § 1º O Presidente do Conselho será nomeado pelo Presidente da República, por indicação do Ministro de Estado da Fazenda.
- § 2º Caberá recurso das decisões do Coaf relativas às aplicações de penas administrativas ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional.

As obrigações e responsabilidades gerais do COAF, por sua vez, são elencadas pela legislação nos artigos 14 e 15, tem como principais composições, a coordenação e composição de mecanismos de troca de informações com o fim de garantir a viabilização de ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores:

Art. 14. É criado, no âmbito do Ministério da Fazenda, o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, com a finalidade de disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas previstas nesta Lei, sem prejuízo da competência de outros órgãos e entidades.

§ 1º As instruções referidas no art. 10 destinadas às pessoas mencionadas no art. 9º, para as quais não exista órgão próprio fiscalizador ou regulador, serão expedidas pelo COAF, competindo-lhe, para esses casos, a definição das pessoas abrangidas e a aplicação das sanções enumeradas no art. 12.

§ 2º O COAF deverá, ainda, coordenar e propor mecanismos de cooperação e de troca de informações que viabilizem ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores.

§ 3º O COAF poderá requerer aos órgãos da Administração Pública as informações cadastrais bancárias e financeiras de pessoas envolvidas em atividades suspeitas.

Art. 15. O COAF comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito.

Por conseguinte, as atividades desenvolvidas pelo COAF, estão em sintonia com os atos de arquivamento mantidos pelo sistema notarial no Direito Brasileiro. No entanto, a falta de regulamentação da atividade notarial como um agente de prevenção e combate a ocultação e dissimulação de valores acaba dificultando a realização de um filtro das informações das atividades suspeitas e sua destinação aos órgãos de fiscalização, o que faz com que várias movimentações em termos de lavagem de capital acabam passando despercebidas.

Um dos casos reais específicos elucidados pelo COAF em relação à lavagem de capitais, ao ser direcionado para o cenário jurídico contemporâneo brasileiro, poderia receber de forma efetiva a colaboração integrada dos serviços notariais e de registro com o intuito de prevenir a movimentação financeira suspeita e incompatível com a situação que se apresenta.

No caso respectivo, indicado como “Caso n. 6”, uma família criminosa Jameson, que operava em determinado país europeu, decidiu fazer lavagem de seus recursos comprando um prédio no sul da Europa avaliado em cerca de US\$ 1.500.000,00, com isso, financiaram um investimento bancário, dando como garantia duas apólices de seguro de vida no valor de R\$ US\$ 200.000,00, cujos contratos haviam sido pagos com cheques de um representante legal e de uma agência de câmbio europeia, e não pelos indivíduos envolvidos. Como a empresa de seguros considerou a movimentação suspeita, informou a Unidade de Inteligência Financeira, que iniciou investigação e descobriu que os recursos usados para cobrir os cheques haviam sido depositados em dinheiro, no mesmo dia, em dois outros países europeus, além disso, o depositante era conhecido da polícia em alguns países e tinha ligações com um criminoso que estava cumprindo pena justamente por lavagem de dinheiro em relação ao tráfico de drogas¹³⁷.

No caso do cenário jurídico brasileiro, a compra do imóvel obrigatoriamente torna imprescindível a realização de escrituração pública de transferência de propriedade que, no caso de falta de verificação pela seguradora ou pelo banco, poderia novamente filtrar a negociação e enviar qualquer movimentação suspeita para a base de dados dos órgãos competentes a iniciar uma investigação.

3.3 Central dos Serviços Notariais Compartilhados (Censec) e Superproteção das Informações Privadas

A atividade notarial, conforme já delineado, tem entre suas obrigações naturais a manutenção do sigilo das informações e documentação de natureza reservada (art. 30, inciso VI da Lei n. 8.935/94), que assim são obtidas em decorrência do exercício da função.

No caso específico do Direito Espanhol onde o serviço notarial é regulamentado como uma atividade de prevenção e combate à lavagem de capitais, o art. 3.3 da LeyPBC93 prevê a obrigação de conservar os documentos e informações que os notários suspeitem que sejam de operações de lavagem de

¹³⁷ BRASIL. Ministério da Fazenda. **100 casos de lavagem de dinheiro**: Grupo de Egmont – FIUs em Ação. p. 15-16. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/publicacoes/casos-casos/arquivos/100-casos-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 24 mar. 2018.

capital, tal como a identidade dos sujeitos por um período de 5 (cinco) anos, conforme ressalta José Miguel Espinosa Infante¹³⁸:

De la normativa expuesta, se deducen las siguientes pautas a aplicar em la forma de actuar: 1ª.) La obligación de conservar se extiende a dos clases de documentos: a) Los que acrediten la realización de las operaciones y las relaciones de negocio con los clientes; b) Las copias de los documentos exigidos para la identificación de los clientes.

O Autor¹³⁹, trazendo ideias de Aliaga Mendez, comenta sobre a finalidade da obrigação de conservação das informações e documentos por um período mínimo de 5 (cinco) anos como garantia que os crimes não fiquem sem sanção:

La principal finalidad de la obligación es asegurar que el sujeto obligado mantiene la información para poder atender y contestar debidamente las solicitudes de información de las autoridades competentes. La Recomendación 10 del GAFI busca con ello possibilitar la reconstrucción de las diferentes operaciones al objeto de aportar pruebas documentales sobre la efectiva realización de las operaciones con todos sus elementos, ante posibles acciones administrativas o judiciales que afecten a dichas operaciones. La adecuada reconstrucción y seguimiento de las operaciones em sede judicial será un valioso activo para facilitar la incriminación penal de los intervinientes. Sin esta atividade desarrollada por los sujetos obligados, la eventual imputación de responsabilidad penal perderia una pieza esencial, tanto más cuanto más compleja y deslocalizada (territorialmente) se ala actividad de blanqueo. Y puesto que el objetivo esencial es poder integrar los documentos conservados em el curso de investigaciones administrativas, diligencias o procesos penales em materia de blanqueo o de financiación del terrorismo, la autoridad a cuya disposición habrán de ponerse aquéllos será cualquiera com competência para desarrollar essas actividades.

No Brasil, há a Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados, denominada pela sigla CENSEC, criada com o objetivo de armazenar dados oriundos de atos notariais, consoante se verifica da própria definição estabelecida pelo Colégio Notarial do Brasil¹⁴⁰:

A Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados - CENSEC - é um sistema administrado pelo Colégio Notarial do Brasil -

¹³⁸ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Dykinson, 2012. p. 269.

¹³⁹ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Dykinson, 2012. p. 269.

¹⁴⁰ COLÉGIO NOTARIAL DO BRASIL. **Censec**: o que é. São Paulo, 2018. Disponível em: <https://censec.org.br/Censec/Home.aspx>. Acesso em: 27 set. 2018.

Conselho Federal - CNB-CF - cuja finalidade é gerenciar banco de dados com informações sobre existência de testamentos, procurações e escrituras públicas de qualquer natureza, inclusive separações, divórcios e inventários lavradas em todos os cartórios do Brasil.

A centralização de informações em uma rede compartilhada só fora possível com a instituição de uma Política de Tecnologia da Informação, assim instituída pela Medida Provisória n. 2.200-2, de 24 de agosto de 2001, cujo teor regulamentou os documentos públicos e particulares em meio eletrônico:

Art. 10. Consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória.

§ 1º As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei no 3.071, de 1o de janeiro de 1916 - Código Civil.

§ 2º O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação da autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.

Já a Lei n. 12.965/2014, considerada como o Marco Civil da Internet conferiu diversos princípios, direitos e deveres para o uso da rede no Brasil, elencando a garantia de acesso à internet a todos, tal como o acesso à informação dos assuntos públicos. Conforme destaca Letícia Franco Maculan Assumpção¹⁴¹: “Dentre tais princípios ressaltam-se a livre-iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor, a proteção e preservação da privacidade e dos dados pessoais na rede, estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, a responsabilização dos agentes por suas atividades”.

A criação da Central de Serviços Compartilhados possibilitou maior integração com o sistema notarial e, sobretudo, proteção às informações ao tempo em que mantém a transparência e publicidade, servindo ao propósito de fiscalizar as operações de lavagem de capitais.

¹⁴¹ ASSUMPÇÃO, Letícia Franco Maculan. **O notário na era digital**. Brasília, DF: Associação dos Notários e Registradores do Distrito Federal, 18 ago. 2015. Disponível em: http://www.anoregdf.com.br/paginas/artigos_exibe.asp?id=105. Acesso em: 25 set. 2018.

3.4 Inserção do Brasil no Regime Global e Sistema Notarial Brasileiro

A inserção do Brasil no sistema de prevenção e combate à lavagem de capitais e o terrorismo se deu com a adesão à Convenção de Viena no ano de 1991, sendo que, tão somente através do Projeto de Lei n. 2.688/1996, cujo teor dispõe sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, tal como da prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos, além de criar o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), conforme visto anteriormente¹⁴².

No entendimento de Douglas Borges de Vasconcelos, o Brasil tão somente se convenceu a aderir à Convenção de Viena em razão da forte influência da imagem que transmitia aos demais países signatários vez que sua falta de concordância expressa acabava resultando em insegurança e desconfiança. Para Vasconcelos, houve a reunião de três fatores distintos, quais sejam: o aumento da pressão internacional sobre a implantação de diretrizes para tratar a lavagem de dinheiro, a difusão indireta pelo Regulamento Modelo e Plano de Ações da OEA e as 40 recomendações do GAFI e, por fim, o destaque político do Brasil na época¹⁴³.

A integração do Brasil no sistema global de combate à lavagem de dinheiro possibilitou a adoção de diversas medidas para reunir as informações e filtrar as atividades suspeitas, vez que o Estado se comprometeu à repassar as informações à Unidade de Inteligência Financeira (UIF), em conformidade com o que ensina Luiz Maria Pio Correa¹⁴⁴:

Os setores regulados, financeiros e não financeiros, estão obrigados a relatar transações suspeitas à Unidade de Inteligência Financeira (UIF), medida essencial para o bom funcionamento dos sistemas nacionais de combate à lavagem de dinheiro, única competente para receber os relatórios de operações suspeitas (STRs), processá-los, analisá-los e transformá-los em informação útil para proteger o sistema econômico das práticas de lavagem de dinheiro; auxiliar em investigações criminais e administrativas e instruir processos judiciais.

¹⁴² CORREA, Luiz Maria Pio. **O Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI): organizações internacionais e crise internacional**. Brasília, DF: FUNAG, 2013. p. 117.

¹⁴³ VASCONCELOS, Douglas Borges de. **A política pública de combate a lavagem de dinheiro no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

¹⁴⁴ CORREA, Luiz Maria Pio. **O Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI): organizações internacionais e crise internacional**. Brasília, DF: FUNAG, 2013. p. 42.

Com o regular trâmite no Congresso Nacional e suas respectivas casas legislativas, o projeto de Lei foi aprovado e promulgou-se como lei ordinária, constituindo-se na Lei n. 9.613/98, ou seja, a Lei Antilavagem de Dinheiro, já mencionada no Item 3.2.2 do presente trabalho. A partir de então, o Brasil inseriu-se de modo efetivo no sistema global de combate à lavagem de dinheiro.

A Lei n. 9.613/98 tratou de regulamentar diversas questões referentes ao combate à Lavagem de Capitais, dentre elas, o procedimento e o processo de julgamento, tanto quanto a competência jurisdicional, assim elencados no art. 2^o¹⁴⁵:

Art. 2º O processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei:

I – obedecem às disposições relativas ao procedimento comum dos crimes punidos com reclusão, da competência do juiz singular;

II - independem do processo e julgamento das infrações penais antecedentes, ainda que praticados em outro país, cabendo ao juiz competente para os crimes previstos nesta Lei a decisão sobre a unidade de processo e julgamento;

III - são da competência da Justiça Federal:

a) quando praticados contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira, ou em detrimento de bens, serviços ou interesses da União, ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas;

b) quando a infração penal antecedente for de competência da Justiça Federal.

§ 1º A denúncia será instruída com indícios suficientes da existência da infração penal antecedente, sendo puníveis os fatos previstos nesta Lei, ainda que desconhecido ou isento de pena o autor, ou extinta a punibilidade da infração penal antecedente.

A opção legal do exercício jurisdicional fica evidente na faculdade que detém o juízo de determinar quaisquer medidas assecuratórias sobre os bens, direitos ou valores oriundos de crimes ora previsto no art. 8^o¹⁴⁶ da normativa:

Art. 8º O juiz determinará, na hipótese de existência de tratado ou convenção internacional e por solicitação de autoridade estrangeira competente, medidas assecuratórias sobre bens, direitos ou valores oriundos de crimes descritos no art. 1º praticados no estrangeiro.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo, independentemente de tratado ou convenção internacional, quando o governo do país da autoridade solicitante prometer reciprocidade ao Brasil.

¹⁴⁵ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9613.htm. Acesso em: 28 jan. 2018.

¹⁴⁶ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9613.htm. Acesso em: 28 jan. 2018.

§ 2º Na falta de tratado ou convenção, os bens, direitos ou valores privados sujeitos a medidas assecuratórias por solicitação de autoridade estrangeira competente ou os recursos provenientes da sua alienação serão repartidos entre o Estado requerente e o Brasil, na proporção de metade, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé.

Com a edição a Lei Antilavagem de Dinheiro, por conseguinte, passou a existir uma unidade de inteligência financeira no Brasil, sendo este o órgão principal para combate e prevenção das práticas de lavagem de capitais, seguindo a sistemática do GAFI, o COAF recebe as informações das pessoas obrigadas, as analisa e, caso identifique algum indício de operação de lavagem de dinheiro, produz o Relatório de Inteligência Financeira e o encaminha as autoridades competentes para investigação criminal como a Polícia ou o Ministério Público.

4 LAVAGEM DE DINHEIRO NA PÓS-MODERNIDADE, ALTIVEZ NOTARIAL E PRECEDÊNCIA DA CORRUPÇÃO ANTE O CONTROLE DAS TRANSAÇÕES PRIVADAS COM BASE NO SISTEMA NOTARIAL ESPANHOL

A lavagem de capitais é prática que tem evoluído constantemente no cenário globalizado, tanto que, a própria legislação nacional permite uma aplicabilidade extensiva do conteúdo normativo com o fim de tipificar todas as condutas possivelmente geradoras de operações de lavagem de dinheiro.

Para entender como a altivez notarial situa-se na precedência da corrupção e lavagem de capitais na pós-modernidade, faz-se necessário compreender a real evolução dos paradigmas que norteiam este instituto e sua inserção em uma era pós-moderna de globalização do direito e das atividades de combate às ilicitudes internacionais.

A lavagem de capitais, tal como o Direito em si, desenvolveu-se a partir de um processo histórico de paradigmas conceituais cuja expressão inequívoca remete a influências ideológicas e socioculturais. O termo teve sua primeira implantação teórica no estudo da estrutura das revoluções científicas idealizado por Thomas Khun, cujo teor da obra conferia uma defesa da revolução dogmática da forma de visualizar o desenvolvimento não cumulativo de um paradigma que, posteriormente, viria a ser substituído de modo total ou parcial por um novo paradigma incompatível com a sobreposição anterior¹⁴⁷.

A inserção do paradigma em determinada comunidade, sobretudo em relação à lavagem de capitais cuja operabilidade apresenta-se em cenários jurídicos diversos e, muitas vezes, distintos, é conceitualmente delineada por Thomas Kuhn¹⁴⁸: “Um paradigma é aquilo que os membros de uma comunidade partilham e, inversamente, uma comunidade científica consiste em homens que partilham um paradigma”.

Seguidamente, Thomas Kuhn relaciona que os paradigmas são, na verdade, modelos de valoração da forma como uma comunidade recebe determinada concepção de um tema em específico, em que o objetivo comum é a posterioridade de seus predecessores:

¹⁴⁷ KUHN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. Tradução de: Beatriz Vianna Boeira e Nelson Boeira. 5. ed. São Paulo: Perspectiva, 1998. p. 196.

¹⁴⁸ KUHN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. Tradução de: Beatriz Vianna Boeira e Nelson Boeira. 5. ed. São Paulo: Perspectiva, 1998. p. 219.

Há escolas nas ciências, isto é, comunidades que abordam o mesmo objeto científico a partir de pontos de vista incompatíveis. Mas são bem mais raras aqui do que em outras áreas; estão sempre em competição e na maioria das vezes essas competições terminam rapidamente. O resultado disso é que os membros de uma comunidade científica veem a si próprios e são vistos pelos outros como os únicos responsáveis pela perseguição de um conjunto de objetivos comuns, que incluem o treino de seus sucessores.¹⁴⁹

Pensar a lavagem de capitais em uma era de pós-modernidade é como validar a perspectiva de uma ordem pós-direito moderno ligado à resposta de demandas transnacionais em que a construção teórica da modernidade liberal é, sobretudo, uma ideia de integração dos órgãos jurídicos ao combate à ilicitude que advém com a estruturação de novas tecnologias.

Sobre a concepção da era pós-direito moderno na aplicação da internacionalização das relações jurídicas de direito interno, há de considerar uma progressiva interdependência de relações postas a configurar um novo âmbito de fronteiras transnacionais de interesse geral com o fim de concretizar a defesa do direito, em conformidade com os estudos de Paulo Márcio Cruz e Zenildo Bodnar¹⁵⁰:

Sendo válido pensar numa ordem pós-capitalista liberal, também é válido refletir sobre uma ordem pós-direito moderno: as incertezas e justificativas morais coincidem, tanto empiricamente – sendo o direito moderno agente do capitalismo – quanto filosoficamente – sendo o modelo estatal advindo do direito o signo da hierarquização entre os homens. Se o que se necessita é um caminho jurídico mais seguro em direção a um novo tempo, é fundamental pensar na consolidação de um novo paradigma que possa coabitar com – e posteriormente superar – o paradigma do direito moderno. Caso se queira estar apto a uma nova compreensão do direito, a qual possa fornecer uma resposta ao novo conjunto de demandas ligadas aos novos cenários transnacionais, é preciso superar a construção teórica da modernidade liberal, apesar de se saber que o período que virá conviverá com o atual.

Sérgio Fernando Moro¹⁵¹ comenta sobre o caráter do crime de lavagem de dinheiro:

¹⁴⁹ KUHN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. Tradução de: Beatriz Vianna Boeira e Nelson Boeira. 5. ed. São Paulo: Perspectiva, 1998. p. 221.

¹⁵⁰ CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. O novo paradigma do direito na pós-modernidade. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, São Leopoldo, p. 79, jan. 2011. Disponível em: <file:///C:/Users/Alan/Downloads/Dialnet-ONovoParadigmaDoDireitoNaPosmodernidade-5007537.pdf>. Acesso em 11 out. 2018.

¹⁵¹ MORO, Sérgio Fernando. **Crime de lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 25.

Uma das principais características da criminalidade contemporânea é seu caráter transnacional. Com frequência, a atividade criminal envolve diversos países. Em um deles o crime é planejado, noutro executado, enquanto o produto da atividade criminal é enviado para um terceiro. Isso levou à necessidade do incremento da cooperação jurídica internacional. Se o crime é transnacional, não haverá investigação e persecução eficaz restrita às fronteiras nacionais. O crime de lavagem pode ter caráter exclusivamente nacional, mas pode ter caráter transnacional. Esse será o caso se o produto do crime for remetido para outro país que não aquele no qual a atividade criminal foi desenvolvida. Em um contexto no qual a lavagem não foi criminalizada, o país para o qual o produto do crime foi enviado não pode tomar providências em relação ao fato a não ser que provocado por um pedido de cooperação do país no qual o crime foi praticado.

No presente capítulo, objetiva-se o estudo da modernização do sistema notarial em um sistema de controle e fiscalização das relações e atos jurídicos de interesse privado com o fim de viabilizar o direcionamento das informações suspeitas aos órgãos jurídicos titulares das sanções e denúncias decorrentes da constatação da ilicitude. Com base nessa perspectiva, é relevante a utilização da estrutura notarial do Sistema Espanhol, cuja prática é positivada e contemporânea, inclusive com a criação extensiva de um Órgão Central de Proteção que objetiva o exercício regular da fiscalização de primeiro plano.

Para tanto, buscar-se-á traçar aspectos acerca da Central Notarial de Serviços Eletrônicos (CENSEC) como arquivo de armazenamento de informações referentes às operações de capital privado que buscam a autenticidade do Estado, sendo este um elemento hábil a integrar uma atividade especial de fiscalização e combate à lavagem de capitais, a ser desenvolvida no sistema notarial de forma regulamentar.

O modelo espanhol de centralização da atividade prioritária de combate à lavagem de capitais em um sistema de captação de informações notariais e direcionamento aos órgãos competentes para processamento e imposição das sanções legais tem se mostrado eficiente e eficaz no combate à lavagem de capitais na era pós-moderna.

No entanto, a evolução dos paradigmas comunitários aduz contornos de materialidade transformativa em acordo com as concepções socioeconômicas e culturais da comunidade, o que referencia o estudo sobre a evolução da lavagem de capitais na era pós-moderna das relações transnacionais, onde as transações de capital operam tecnologicamente por moedas eletrônicas (famigerados *bitcoins*),

guardando-se por base um sistema informativo controlado exclusivamente pela tecnologia (*blockchain*), sendo este o elemento de investigação defensiva da altivez notarial a integrar um sistema uno de combate às organizações criminosas internacionalizadas.

4.1 Diretivas da União Internacional em Relação à Prevenção a Lavagem de Capitais e Combate ao Financiamento do Terrorismo

Os notários foram inseridos como agentes obrigados a repassar as informações ao sistema de combate à lavagem de capitais em período recente, sendo que, conforme se apresenta o objetivo geral do presente trabalho, pelo cenário jurídico brasileiro ainda não foi regulamentado como um sistema uno de fiscalização, filtro e reunião de informações de atividades potencialmente oriundas de lavagem de dinheiro, o que dificulta a investigação e aplicação concreta da sanção normativa às ilicitudes que se apresentam.

Especialmente no âmbito Executivo brasileiro, o Ministério da Justiça, em relação aos aspectos criminais, o Ministério da Fazenda e o Banco Central, em relação à credibilidade e integridade do mercado financeiro, formam os órgãos inicialmente imputados à adoção da lei antilavagem, cada qual buscando adaptar as normativas internas e externas às exigências da globalização¹⁵².

Já no tocante à adequação europeia, a diversificação das atividades delitivas acabou por gerar um grande movimento cambiário e, com isso, os países passaram a adotar ações individuais tanto em matéria de prevenção como repressão da corrupção. A globalização e as novas tecnologias abriram espaço para a necessidade de empreender mais esforços no combate à ilicitude.

Delia Karina Mejía Cotto¹⁵³ explica que a abertura dos mercados e eliminação das fronteiras dificultou a fiscalização das autoridades:

Y es que con la apertura de mercados y la eliminación de las fronteras se amplió el campo de vigilancia de las autoridades, que

¹⁵² GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL (GAFI). **Padrões internacionais de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo e da proliferação**. Tradução de: Deborah Salles e Aline Bispo. [S.l.], fev. 2012. p. 171. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/orgaos/coaf/arquivos/as-recomendacoes-gafi>. Acesso em: 30 set. 2018.

¹⁵³ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño**. 2011. f. 15. Dissertação (Mestrado) – Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

deben buscar en muchos más lugares los indicios o activos provenientes de actividades delictivas, mientras se redujo el de los delincuentes al facilitar su movilización para organizar y ejecutar sus operaciones de blanqueo. De igual manera, los desarrollos tecnológicos que utilizados de manera inescrupulosa permiten al crimen organizado reducir al mínimo el rastro, alcanzar los máximos beneficios de su actividad delictiva y dificultar el descubrimiento de su accionar, pero que a la vez, son una herramienta invaluable para los órganos de prevención y detección del blanqueo.

Neste contexto evolutivo e diante da falta de uma instância global que permitisse fazer frente à luta contra a lavagem de dinheiro, foi primordial reconhecer a necessidade de adoção de medidas internacionais que conduzissem para um processo de integração mútua para detectar as deficiências e fortalecer os sistemas nacionais. A movimentação teve por objetivo estatizar uma política de combate à lavagem de dinheiro em diferentes países com diversas diferenças culturais, sociais e legislativas¹⁵⁴.

Faz-se necessário elencar os instrumentos que reforçaram medidas para prevenir ou mesmo impedir a lavagem de capitais no âmbito da união europeia, conforme bem destaca Delia Karina Mejía Cotto¹⁵⁵:

En el ámbito preventivo: tal y como lo evidencian las fuentes consultadas, la primera iniciativa que se encuentra en materia de prevención del blanqueo, es la Recomendación R (80) 10 del Comité de Ministros a los Estados Miembros del Consejo de Europa, relativa a medidas contra la transferencia y el encubrimiento de capitales de origen criminal de 1980. Esta pretendía enfatizar el rol de las instituciones financieras en la investigación, exigiéndoles algunas medidas de verificación de la procedencia de los fondos. En retrospectiva –dada la evolución vertiginosa de la organización delictiva– hasta podrían parecernos ingenuas algunas de sus recomendaciones, como la vigilancia de la numeración de los billetes recibidos diariamente en las instituciones financieras.

Através destes instrumentos formou-se uma base sólida para conceber as diretivas posteriormente adotadas pela União Europeia no combate à lavagem de dinheiro, o que se realizou em 1991 com a Diretiva 91/308/CEE, incorporada às

¹⁵⁴ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f. 15. Dissertação (Mestrado) -- Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

¹⁵⁵ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f. 15. Dissertação (Mestrado) -- Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

obrigações de conservação de documentos, atenção especial ao exame de operações de câmbio, controle interno e confidencialidade, medidas inerentes ao exercício da atividade notarial¹⁵⁶.

Uma das diretivas mais importantes do Parlamento Europeu é a Diretiva do Conselho 2005/60/CE que trata da prevenção da utilização do sistema financeiro para a lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo, desenvolvida pela Diretiva 2006/70/CE, que complementou com disposições acerca da aplicação a pessoas do meio político e procedimentos mais simplificados de investigação tal como a extensão do rol de atividades financeiras. A Diretiva 91/308/CEE, modificada pela Diretiva 2001/97/CE do Parlamento do Conselho acabou por ser incorporada no ordenamento jurídico espanhol através da Lei 10/2010, conforme já abordado anteriormente¹⁵⁷.

A unificação dos países através das diretrizes europeias demonstra, de modo efetivo, a necessidade de união para o combate ao crime de lavagem de dinheiro cuja natureza é de transnacionalidade, eis que a execução transporta o produto de um local ao exaurimento em outro território. Em vista disso, a Cooperação Jurídica Internacional é tema de importante atenção no cenário jurídico contemporâneo, cuja terminação é assim exemplificada pelo Ministério da Justiça no Manual de Cooperação Jurídica Internacional e Recuperação de Ativos do ano de 2014¹⁵⁸:

Cooperação jurídica internacional, que é a terminologia consagrada, significa, em sentido amplo, o intercâmbio internacional para o cumprimento extraterritorial de medidas processuais do Poder Judiciário de outro Estado. Decorre do fato de o Poder Judiciário sofrer uma limitação territorial de sua jurisdição – atributo por excelência da soberania do Estado-, e precisar pedir ao Poder Judiciário de outro Estado que o auxilie nos casos em que suas necessidades transbordam de suas fronteiras para as daquele. Hoje, a cooperação internacional evoluiu e abarca, ainda, a atuação administrativa do Estado, em modalidades de contato direto com os demais entes estatais.

¹⁵⁶ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f 18. Dissertação (Mestrado) – Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

¹⁵⁷ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Editorial Dykinson, 2012. p. 22-23.

¹⁵⁸ BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça. **Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos**: cooperação em matéria civil. 4. ed. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2014. p. 29.

A Cooperação Jurídica Internacional exige que os Estados prestem auxílio recíproco para executar atos processuais e processos movidos do estrangeiro, tal como aprimoração do próprio mecanismo de cooperação jurídica, com a criação de um sistema de comunicação baseado em autoridades centrais, assim, incrementado pela cooperação administrativa entre os Estados, sendo este uma das realizações de Conferência da Haia. No Estado Brasileiro, a função é centralizada no Ministério da Justiça, que atua através do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Internacional, já na União Européia, fala-se em espaço jurídico europeu, em que a matéria é comum e a circulação de atos e decisões mais simplificada¹⁵⁹.

4.2 Bases do Sistema Notarial Espanhol e Aplicabilidade ao Sistema Jurídico Brasileiro

A análise do sistema espanhol como base para definição notariado brasileiro como sistema de investigação de transações privadas com o intuito de prevenir e combater a lavagem de capitais tem justificativa no fato e que a Espanha adere ao modelo latino de notariado, tal como o Brasil. Sobretudo, ainda que existam diferenças, o sistema espanhol possui a mesma base conceitual e teórica da natureza da atividade notarial como função pública do Estado, facilitando a compreensão da atuação dos notários em suas atribuições e regime jurídico, o que possibilita investigar sua contribuição no combate à ilicitude.

Destarte, o modelo adotado pela Espanha tem reconhecimento globalizado como política efetiva de prevenção à lavagem de capitais, sendo que, conforme levantamento realizado pelo GAFI no ano de 2014, os notários espanhóis são os que mais enviam comunicações de operação suspeitas aos órgãos competentes¹⁶⁰.

Rafael Brum Miron¹⁶¹ afirma que:

¹⁵⁹ BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça. **Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos**: cooperação em matéria civil. 4. ed. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2014. p. 30-31.

¹⁶⁰ GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL (GAFI). **Padrões internacionais de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo e da proliferação**. Tradução de: Deborah Salles e Aline Bispo. [S.l.], fev. 2012. f. 109. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/orgaos/coaf/arquivos/as-recomendacoes-gafi>>. Acesso em: 30 set. 2018.

¹⁶¹ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 109. Dissertação (Mestrado) --. Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

Vários são os fatores do sucesso do modelo espanhol, mencionando-se: o inegável envolvimento da categoria, investimentos em tecnologia, modernização da atividade, novas ferramentas, cursos e colaboração dos empregados. A doutrina destaca, contudo, três instrumentos-chave [...] a) o índice único informatizado; b) o catálogo de operações suspeitas; c) a criação do Órgão Central de Prevenção.

Embora o presente trabalho referencie ao estudo das atividades notariais, a análise do modelo espanhol restringe-se tão somente à comparação com o modelo Brasileiro, tal como pela importância da criação de um órgão centralizado como o Órgão Central de Proteção, com vistas a receber as informações, filtrá-las, e direcionar os casos suspeitos às autoridades competentes que poderão, sobretudo, investigar cada caso com maior efetividade e celeridade.

Assim, analisar-se-á, ainda que brevemente, a importância destas ferramentas, com o fim de destacar a necessidade de adoção ao sistema notarial brasileiro.

O Índice Único Informatizado se assemelha, de forma conceitual, a uma denominação expressiva do *Blockchain*, em conformidade com o que se abordará posteriormente, vez que se trata de um arquivo único e geral de operações realizadas nas serventias extrajudiciais, na linha conceitual de Rafael Brum Miron (2017, p. 109): “Como o próprio nome diz, trata-se de um índice notarial único para toda a Espanha, que relaciona todos os atos realizados pelos tabeliães locais”.

No regime jurídico atual da Espanha, o notário insere-se no contexto obrigacional da realização da fiscalização e direcionamento das informações ao Órgão Central de Proteção, em uma classificação de duplo regime de obrigação/colaboração, em conformidade com a análise de José Miguel Infante¹⁶²:

Em la actualidad, la LeyPBCFT há clarificado el doble régimen (‘sujeto obligado/sujeto colaborador’) que al notário impuso la LeyPBC93, al enumerar expressamente entre los sujetos obligados a los notários y los registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles (art. 2.1.n), y al suprimir em el actual art. 48 (que regula ahoa el Régimen de colaboración), cuando se refiere a toda autoridad o funcionario que descubra hechos que puedan constituir indicio o prueba de blanqueo de capitales o de financiación del terrorismo, el inciso incluidos los de arancel que incluía la LeyPBC93.

¹⁶² INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Editorial Dykinson, 2012. p. 78-79.

No regime jurídico Brasileiro, por ratificar o acordo de Cooperação Internacional, o notariado também constitui obrigação de direcionar as informações suspeitas ao GAFI, mas não há regulamentação específica de um órgão intermediário, cujo objetivo é separar as informações suspeitas do contexto aplicativo diverso, o que dificulta e inviabiliza uma investigação eficaz.

No Brasil, existe um sistema similar ao Índice Único Informatizado, que é o CENSEC, contudo, referido sistema não possui uma base de dados detalhada sobre cada indivíduo de forma destacada, inclusive sem possuir sistema de verificação das informações que alimentam a rede e, por consequência, inexistente alguém que verifique as fraudes ou operações suspeitas.

Rafael Brum Miron¹⁶³ comenta que as fraudes poderiam ser constadas através de um índice único de pesquisa com caracteres pré-programados, hábeis a identificar um eventual ato suspeito:

Essas fraudes poderiam ser detectadas se houvesse um índice único com sinais de alteração pré-programados, os quais facilitassem, posteriormente, sua análise por um órgão especializado. No Brasil, existe um sistema similar, que é a CENSEC. Contudo, identificam-se algumas peculiaridades do sistema espanhol que a CENSEC ainda não proporciona: a) ela não detém uma ficha individual das pessoas praticantes do ato, em permanente atualização; b) as informações do sistema espanhol são mais amplas, não apenas o índice do ato, mas o próprio ato e todos os documentos que o instruem; c) ela é, apenas, um banco de dados, não tendo sinais de alertas para indícios de fraudes ou mesmo seus atos analisados por alguém com a função de identificar supostas fraudes; d) ela não realiza análise centralizada de sinais de alerta, fazendo o cruzamento de fontes distintas de informação; e) ela não contém informações sobre composições societárias de pessoas (fato decorrente da peculiaridade de ser necessário a participação notarial nos atos constitutivos de pessoas jurídicas, o que no Brasil não ocorre).

Com isso, verifica-se que a CENSEC trata-se mais como um sistema de armazenamento sem maiores responsabilidades, servindo às finalidades da atividade notarial mais simples, sobretudo, à consagração da autenticidade.

Partindo para a análise do segundo instrumento, tem-se que o Catálogo de operações de risco da atividade objetiva demonstrar indícios que determinado ato notarial possa estar sendo utilizado para operações de lavagem de capitais. O

¹⁶³ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 112. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

catálogo serve como uma lista, ainda que superficial, de atos e de contratos considerados susceptíveis de estarem associados à lavagem de capitais, mas sem exonerar os notários de comunicar outros casos que entendam suspeitos, vez que a prática delitiva está em constante evolução¹⁶⁴.

O terceiro instrumento, denominado como o Órgão de Proteção (OCP) será analisado sucessivamente de modo individual, devido à sua importância para consecução do objetivo geral do presente estudo.

Antes de adentrar a uma análise técnica do OCP, faz-se necessário compreender que o crime de lavagem de capitais no regime jurídico Espanhol, encontra-se tipificado na Lei Ordinária 10, de 23 de novembro de 1995 (Código Penal) modificado parcialmente pela Lei Ordinária 15, de 25 de novembro de 2003 e Lei Ordinária 5, de 22 de junho de 2010.

A natureza jurídica e conceitual da normativa referida tem similaridade com a disposição jurídica brasileira, assim comenta Delia Karina Mejía Cotto¹⁶⁵:

Establece que comete el delito de blanqueo de capitales, quien por sí o por tercera persona, adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo su origen delictivo, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar al autor del ilícito a eludir las consecuencias legales de sus actos (Art. 301.1). Asimismo, se sanciona la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos, a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos predeterminados o de un acto de participación en ellos (Art. 301.2).

A pena, para ambos os casos da prática de lavagem de capitais, seja ocultar, adquirir, utilizar, possuir ou converter bens provindos de ilicitude, é de reclusão de 6 (seis) anos e multa no valor de três vezes o valor dos bens, diferentemente da pena de reclusão de 3 a 10 anos e multa no caso do ordenamento jurídico brasileiro, conforme prevê o art. 1º da Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998.

Dada a importância do combate ao crime de natureza transnacional, a criação de um órgão específico para operar o sistema de armazenamento comum de dados

¹⁶⁴ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 114. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

¹⁶⁵ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño**. 2011. f. 21. Dissertação (Mestrado) -- Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

provindos das serventias extrajudiciais apresenta-se como solução efetiva para combate à lavagem de capitais no âmbito brasileiro, inclusive proporcionando o cumprimento efetivo do acordo de Colaboração Jurídica Internacional.

Diante do já existente na CENSEC, é necessário tão somente adotar medidas similares ao modelo Espanhol, conferindo-lhe legitimidade para atuar de acordo com as funções notariais, propiciando estrutura adequada pelo Estado para que se efetive a função fiscalizadora das operações de lavagem de capitais e direcionamento das informações aos órgãos competentes.

4.2.1 Órgão Centralizado de Prevenção (OCP) e Modelo Espanhol

A escolha pela análise do Órgão Centralizado de Prevenção (OCP) na perspectiva do Direito Espanhol tem como justificativa a efetividade da prevenção e combate à lavagem de dinheiro no respectivo regime jurídico. Desde 2004, o OCP é acessado por cerca de 2.600 (dois mil e seiscentos) notários, através de um servidor especial com mais de 230 tipos de operações, acumulando-se informações de mais de 42 milhões de pessoas físicas e jurídicas. O presente trabalho limita-se a realizar um estudo sobre o Órgão Centralizado de Prevenção do Notariado no Modelo Espanhol e a possibilidade/impossibilidade de implementação de um projeto similar no contexto normativo brasileiro.

O procedimento de prevenção à lavagem de dinheiro na forma legislativa adotada pela Espanha é, atualmente, referência no cenário jurídico internacional. O jornal *El País*¹⁶⁶, da Espanha, destaca a eficiência do sistema na prevenção e combate à lavagem de capitais:

Entre 2004 y 2015, los notarios han comunicado un total de 2.280 operaciones de riesgo al Servicio de Prevención de Blanqueo de Capitales (Sepblac), la máxima autoridad española contra el lavado de dinero. Una de las últimas operaciones en las que se ha utilizado la base de datos ha sido la realizada en la Audiencia Nacional contra el bufete de abogados Nummaria, dirigido por el fiscalista Fernando Peña, y en la que se encuentran investigados, entre otros, los actores Imanol Arias y Ana Duato.

Diante da obrigatoriedade legislativa dos notários fiscalizarem e informarem as operações suspeitas às autoridades competentes, o Órgão Centralizado de

¹⁶⁶ PÉREZ, Fernando. Dando fe contra el blanqueo. *El País*, [S.l.], 28 maio 2016. Disponível em: https://elpais.com/politica/2016/05/28/actualidad/1464454600_174111.html. Acesso em: 15 out. 2018.

Prevenção fora criado com o objetivo de reforçar a conveniência e efetividade do exercício jurídico da função notarial, concretizando a possibilidade prevista pelo art. 6.3 da Diretiva 91/308/CEE, que previa a legitimidade dos Estados-membros designarem organismos reguladores da cada profissão como uma Autoridade Centralizadora a qual os profissionais devem informar qualquer operação que indique algum indício de lavagem de dinheiro, sobretudo em relação ao sistema notarial, cuja atividade importa em um potencial de informação¹⁶⁷.

O Autor José Miguel Infante¹⁶⁸ traça ponderações sobre a importância do Órgão Centralizado de Prevenção e as obrigações dos notários perante as Diretivas Europeias de combate à lavagem de dinheiro:

[...] Hacienda se percató pronto de la utilidad de esa información notarial computerizada a través de una unidad central y de su provechosa traspolación a la lucha contra el fraude fiscal. Por eso la denominada 'Ley Antifraude' de 29 de noviembre de 2006, mediante reformar el art. 17 LN, entronizo em el seno del Consejo General del Notariado la creación de um denominado 'Índice Único Informatizado' (IUI), cuya aplicación – sin la que no hubiera sido posible después la vertiginosa formación del OCP – estaba ya preparada de antemano a partir de una serie de encuentros entre el Ministerio de Hacienda y el Consejo General del Notariado.

No modelo Espanhol, os notários se integram de forma obrigatória ao OCP, pois são funcionários públicos e, assim, sujeitos a decisões normativas da autoridade competente, o que implica, necessariamente, na incorporação ao órgão. A própria criação do OCP permite que o sistema notarial possa ser obrigado a cumprir determinadas obrigações em matéria de lavagem de dinheiro¹⁶⁹.

Desde o ano de 2005, a Espanha possui o OCP, mantido como agência do Conselho Geral do Notariado (*Consejo General Del Notariado*), com o fim de fornecer informações a respeito de movimentações suspeitas aos órgãos policiais, administrativos e judiciais, principalmente, em relação a negócios jurídicos privados.¹⁷⁰

¹⁶⁷ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Editorial Dykinson, 2012. p. 81-82.

¹⁶⁸ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Editorial Dykinson, 2012. p. 81-82.

¹⁶⁹ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Editorial Dykinson, 2012. p. 87.

¹⁷⁰ JÚNIOR, Janary. Notários propõem modelo espanhol para combater corrupção no Brasil. **Notícias**, Brasília, DF, 13 out. 2016. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/517740-NOTARIOS-PROPOEM-MODELO-ESPANHOL-PARA-COMBATER-CORRUPCAO-NO-BRASIL.html>. Acesso em: 16 out. 2018.

José Miguel Infante¹⁷¹ simplifica que:

Es más, el OCP no sólo es una unidad que permite canalizar e intensificar de um modo más adecuado la colaboración del Notariado em la lucha contra la prevención del blanqueo, sino que nace com vocación de substituir, facilitar y simplificar al notário el cumplimiento de algunas de sus obligaciones em este ámbito, por lo que se exige uma profunda interrelación entre el notário y el OCP.

O fundamento do Órgão Central de Prevenção à lavagem de dinheiro no âmbito notarial encontra-se no art. 27 da Lei n. 10/2010 da Espanha, atualmente denominada como Lei Antilavagem naquele regime jurídico, que estabelece, entre outras previsões, a finalidade dos órgãos centralizados de prevenção como forma de intensificar a colaboração das profissões colegiadas para com as autoridades judiciais, policiais e administrativas, responsáveis pela prevenção da lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo sem que haja qualquer prejuízo da responsabilidade direta destes profissionais incorporados como sujeitos obrigatórios¹⁷².

Em conformidade com os comentários de Rafael Brum Miron, vê-se que o Órgão Centralizado de Prevenção:

Trata-se de um facilitador do cumprimento das obrigações da atividade profissional com suas responsabilidades de prevenção a lavagem de capitais. Sua missão é suprir uma das deficiências que, segundo mostra a experiência, acometem o notariado: a falta de expertise na análise de operações de risco dentro do que é a atual preventiva do tabelião individualmente considerado.

Nesta ordem, Rafael Brum Miron¹⁷³ vai além e destaca as funções do OCP descritas pela normativa internacional:

As funções do órgão de inteligência setorial encontram-se descritas na Ordem EHA/2963/2005 e são as seguintes: a) coordenar a atuação de todos os notários espanhóis em relação a diversas

¹⁷¹ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Editorial Dykinson, 2012. p. 87-88.

¹⁷² MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 116. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em: 13 out. 2018.

¹⁷³ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 117. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMirfnDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

autoridades estatais, estabelecendo regras e critérios de aplicação das normas gerais de antilavagem, considerando as particularidades das funções notariais (art. 1º); b) realizar exame de operações (art. 3º) nas quais os notários intervenham e que possam ser identificadas por suspeitas por meio do cruzamento de informações obtidas pelo índice único informatizado; c) canalizar e cumprir solicitações de informações de autoridades públicas, relacionadas ao combate à lavagem de capitais (art. 4º); d) estabelecer procedimentos de controles e elaborar o *Manual de Procedimientos de Prevención del Blanqueo de Capitales* (art. 6º); e) capacitar recursos humanos, tanto os notários como seus colaboradores, para o cumprimento desses deveres (art. 7º);

O aumento do aproveitamento e uso das tecnologias para tratamento da informação de forma integrada possibilitou impedir que a função notarial fosse utilizada para a lavagem de dinheiro e, pelo contrário, passou a ser utilizada como forma de prevenção através de um trabalho que busca sequenciar e filtrar a captura automática de operações, configurando de forma dinâmica o Índice Uniformizado de Informações, comparação de elementos, sistema de alertas, indicadores de risco, catálogos informativos com apoio do GAFI. Sobre a estruturação do OCP, Delia Karina Mejía Cotto¹⁷⁴ comenta que:

Para el cumplimiento de estas funciones de prevención, detección, verificación y comunicación de operaciones de riesgo de blanqueo de capitales, el OCP quedó estructurado por la Orden Ministerial com: Un Director – quien assume el rol de representante ante el SEPBLAC; Una Unidad de Análisis y Comunicación; Uma Unidad de Procedimientos, Cumplimiento y Formación.

A Unidade de Análise e Comunicação funciona como sistema estrutural do Órgão de Prevenção posto que, materializa-se no modo operacional do Índice Uniformizado de Informações, ou seja, recebe as informações de operações de risco pelos Notários, realiza um exame especial das conexões encontradas e as remete para as diferentes autoridades competentes, caracterizando o cumprimento do dever de informar as irregularidades detectadas. O processo de verificação consiste no apoio de bases de dados públicos e outros sistemas da administração, com o fim de determinar os indicadores de risco e encontrar uma explicação lícita que justifique a razão econômica da operação analisada¹⁷⁵.

¹⁷⁴ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f. 79. Dissertação (Mestrado) – Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

A Unidade de Procedimentos, Cumprimentos e Formação consiste no aproveitamento da tecnologia para aplicações automatizadas do tratamento das informações, que não poderiam ser examinadas se não possuíssem procedimentos claros, concretos e flexíveis, sendo as atividades mais didáticas e correspondentes aos procedimentos de controle interno que devem ser seguidos pelos notários¹⁷⁶.

Sobre o modelo adotado pelo sistema jurídico Espanhol, Rafael Brum Miron¹⁷⁷:

Na avaliação realizada pelo GAFI sobre o sistema espanhol em 2014, destacou-se que os notários se utilizam do OCP “como um passo intermediário para considerar a apresentação de uma comunicação por indício.” Os notários devem inserir todos os atos notariais e todas as informações relevantes no banco de dados centralizado do OCP, incluindo uma lista completa de indicadores de risco enumerados pelo OCP e pela SEPBLAC. Qualquer operação que contenham indicadores de risco deve ser comunicada ao OCP, que vai examiná-la, com base em seus próprios bancos de dados e suas ferramentas analíticas, e aconselhar o notário quanto a ele fazer uma comunicação por indício. O OCP também rastreia as operações incluídas no sistema central para identificar as incomuns. Cerca de 40% dos avisos transmitidos por notários têm origem nesse sistema automatizado de alerta de risco, e 60% dos avisos são feitos pelos notários diretamente.

Diante da alta avaliação positiva do Modelo Espanhol de prevenção e combate à lavagem de dinheiro e corrupção de capitais, questiona-se a falta de legitimação de um órgão universal no sistema jurídico Brasileiro, cujo papel seria exercitar as funções notariais com o intuito de combater o crime transnacional aliado à tecnologia e de modo muito mais eficaz, sobretudo, porque já existe uma base de dados notariais (CENSEC), que é utilizada tão somente para arquivo administrativo dos atos jurídicos.

¹⁷⁵ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f. 79-80. Dissertação (Mestrado) -- Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

¹⁷⁶ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f. 82. Dissertação (Mestrado) -- Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

¹⁷⁷ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 119. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

4.2.2 Obrigações Legais Impostas Diretamente aos Notários no Sistema de Combate à Lavagem de Capitais Espanhol

A evolução das instituições do Direito consiste em modificações deliberadas pela sociedade em decorrência da ambientação social do momento e evolução das próprias práticas do comportamento humano. A instituição notarial não é diferente. Conforme abordado no primeiro capítulo, em dado momento, foi necessário constituir um indivíduo com capacidade pública de, utilizando-se da função estatal, conferir autenticidade à vontade expressa das partes.

Essa atividade tem se desenvolvido gradualmente, tornando-se um redator prático dos atos que se consolidam com a aquisição da fé pública, sendo objeto da legislação especial dos povos, o que culminou na figura do notário que se conhece atualmente. Considera-se, então, que foi o *Corpus Juris Civilis*, de Justiniano, que regulou formalmente a atividade notarial pela primeira vez através da figura do Escrivão na civilização egípcia. Desde então, diversos ordenamentos focaram-se a regulamentar a forma de ingresso, requisitos, qualificações e organização e obrigações dos já denominados Tabeliães¹⁷⁸.

No regime jurídico Espanhol, os notários foram incluídos como sujeitos obrigados a exercer o assessoramento dos órgãos fiscalizadores no que concerne a prevenção e combate à lavagem de capitais, em conformidade com o que afirma José Miguel Infante¹⁷⁹:

Los notários quedan claramente incluídos entre los sujetos obligados merced a la utilización de la palabra ‘asesoramiento’, habida cuenta de lo dispuesto em el art. 147 RN, conforme al cual: ‘El notário relatará el instrumento público conforme a la voluntad común de los outorgantes, la cual deberá indagar, interpretar y adecuar al ordenamento jurídico, e informará a aquéllos del valor y alcance de su redacción, de conformidad con el artículo 17 bis de la Ley del Notariado. Podría pensarse, sin embargo que el notário no realiza un asesoramiento ‘por cuenta’ de los clientes, sino como funcionario público, por imposición legal. Además, el asesoramiento que presta el notario se refiere (em la mayor parte de los casos) a la validez y legalidade del negocio jurídico proyectado por el cliente y a los requisitos que debe reunir para su inscripción em los registros

¹⁷⁸ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f. 36. Dissertação (Mestrado) – Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

¹⁷⁹ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Editorial Dykinson, 2012. p. 103.

públicos (ex arts. 173 y 175 RN). Por otra parte, el notario no interviene en la realización del negocio, sino que ‘autoriza’ el instrumento público en el que se formaliza el negocio; tampoco participa en la concepción del negocio. El negocio u operación ya viene concebido por el cliente, el cual transmite su voluntad al notario, quien la adecua al ordenamiento jurídico mediante la redacción del instrumento público. Ahora bien, si suprimimos la expresión ‘por cuenta de’ del texto legal (que, por otro lado, es una traducción libre del texto de la Directiva Comunitaria, según luego se ve más abajo, al analizar el segundo supuesto de la norma), y si nos ceñimos a la obligación legal del notario de prestar asesoramiento, llegamos a la conclusión de que sí está sujeto a las obligaciones que la normativa sobre prevención del blanqueo de capitales impone.

Muito embora o sistema legislativo Espanhol esteja a frente do regime jurídico Brasileiro em relação à prevenção, identificação e combate a lavagem de dinheiro, a premissa base parte de um sistema similar ao COAF(interligado ao CENSEC), ora denominado como SEPBLAC, cuja definição consiste no “*Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias*”, que nada mais é do que um sistema alimentado pelos sujeitos obrigados à realizar a fiscalização das operações potencialmente identificáveis como lavagem de capitais, dentre eles, os notários.

A descrição dos sujeitos obrigados encontra-se tipificada no artigo 18 da Lei Espanhola n. 10 de 28 de abril de 2018, conforme, extrai-se do sítio eletrônico do SEPBLAC¹⁸⁰:

El artículo 18 de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, dispone que los sujetos obligados comunicarán, por iniciativa propia, al Sepblac cualquier hecho u operación, incluso la mera tentativa, respecto al que, tras el examen especial a que se refiere el artículo 17 de la Ley 10/2010, de 28 de abril, exista indicio o certeza de que está relacionado con el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo.

En particular, se comunicarán al Sepblac las operaciones que, en relación con las actividades señaladas en el artículo 1 de la Ley 10/2010, de 28 de abril, muestren una falta de correspondencia ostensible con la naturaleza, volumen de actividad o antecedentes operativos de los clientes, siempre que en el examen especial previsto en el artículo 17 de la mencionada ley no se aprecie justificación económica, profesional o de negocio para la realización de las operaciones.

¹⁸⁰ ESPANHA. Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias. **Comunicación por indicio**, [S.l.], 2018, Disponível em: <https://www.sepblac.es/es/sujetos-obligados/tramites/comunicacion-por-indicio/>. Acesso em: 20 out. 2018.

O serviço notarial, por ter natureza de interesse público e social, possui uma série de deveres e princípios inerentes à função notarial, consoante abordado anteriormente, sendo estes deveres de natureza administrativa. Logo, por consequência, seu descumprimento incorre em sanções pelos órgãos competentes, de acordo com a gravidade de cada ato. Em linhas gerais, as exigências implicam em um risco para os notários, vez que a responsabilidade pelo descumprimento depende de um simples ato ou omissão, ainda que não se tenha produzido o resultado ou lesão concreta, o que garante efetividade e transparência para o exercício da fiscalização e combate à lavagem de dinheiro¹⁸¹.

As disposições normativas da legislação Espanhola apontam ser necessário que os notários realizem, de modo primordial, três atos sucessivos: 1) Identificação do cliente; 2) Exame especial; 3) Comunicação por indício.

A identificação do cliente consiste no próprio ato de pesquisar e armazenar todas as informações necessárias sobre as pessoas físicas e jurídicas que pretendam estabelecer relações de negócio e, sobretudo, intervir em qualquer operação, através de uma identificação formal, identificação do real titular do direito, indagação e obtenção de informações que determinam a identidade precisa dos sujeitos e obtenção de informação sobre o propósito e natureza do negócio¹⁸².

O jurista José Miguel Infante¹⁸³ comenta que:

Así, em la actualidad, la LeyPBCFT se estructura en un Cap. 1 dedicado a 'Disposiciones generales', donde regula el objeto, ámbito de aplicación y sujetos obligados, y otros Caps. Subsiguientes, que regulan, imponiéndolas a todos los sujetos obligados – bien que com las especificaciones entendibles para cada uno según su ámbito de actuación –, las medidas de diligencia debida (simplificadas y reforzadas, las obligaciones de información y de control interno y las de declaración de los movimientos de medios de pago, em que se resumen todas las exigências establecidas. Del conjunto de tales normas, resulta que las obligaciones de los notários pueden resumirse em los siguientes puntos: 1. Política de admisión de outorgantes que permita abstenerse de la realización de operaciones sospechosas. 2. Identificación de los clientes. 3. Conservación de

¹⁸¹ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f. 51. Dissertação (Mestrado) – Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gedos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

¹⁸² COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial**: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño. 2011. f. 51. Dissertação (Mestrado) – Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gedos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

¹⁸³ INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Editorial Dykinson, 2012. p. 118-119.

documentos acreditativos de las operaciones realizadas y de la identificación de los clientes. 4. Examen de operaciones sospechosas. 5. Declaración de los medios de pago. 6. Colaboración con el SEPBLAC, remitiendo por iniciativa propia la información pertinente. 7. Establecimiento de medidas de control interno. 8. Formación de los empleados.

O exame especial cria um dever de cautela aos notários que devem agir com atenção a qualquer operação suspeita e que apresente um comportamento que pode caracterizar indícios de simulação ou fraude e, sobretudo, capaz de associar-se com a lavagem de dinheiro. O exame especial consiste em uma etapa prévia de comunicação ao SEPBLAC, com uma análise mais detalhada efetuada pelo notário com a finalidade de confirmar, reforçar ou descartar os elementos de risco que motivaram a análise da operação¹⁸⁴.

Por consequência, a etapa de comunicação por indício caracteriza pela espera da comunicação ao SEPBLAC por iniciativa própria, de qualquer operação que exista um indício ou certeza de que possa estar relacionada à lavagem de dinheiro. Tal comunicação torna imediato o cumprimento dos requerimentos informativos do art. 18 da Lei n. 10/2010 anteriormente mencionada¹⁸⁵.

Essa sistemática de providência proporciona ao sistema maior efetividade na identificação de operações que apresentam indícios de simulação ou fraude relacionados a lavagem de capitais, o que facilita o cumprimento dos deveres legalmente impostos pela Lei. Possibilitando o cumprimento da função pública de forma adequada vez que, diante do caráter de transnacionalidade do respectivo crime, o nível de dificuldade para verificar e desmascarar as operações reais é elevado, sendo imprescindível uma regulamentação precisa dos sujeitos obrigados a realizar a fiscalização e levantamento das informações necessárias.

4.3 Blockchain e Publicidade dos Negócios Jurídicos como Ferramenta de Apoio aos Serviços Notariais no Combate à Lavagem de Capitais

O serviço notarial desenvolveu-se com a evolução social e tecnológica, alternando métodos e sistematizando de forma simplificada a prestação pública

¹⁸⁴ MÉNDEZ, Juan Antonio Aliaga. **Normativa comentada de prevención del blanqueo de capitales**. Madrid: Grupo Wolters Kluwer, 2010. p. 161.

¹⁸⁵ COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño**. 2011. f. 55. Dissertação (Mestrado) -- Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gedos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

inerente, utilizando-se da tecnologia como ferramenta de facilitação e transparência, o que pode ser visualizado através da regulamentação do OCP na Espanha e do CENSEC no Brasil. As respectivas centrais de serviços eletrônicos possibilitam maior celeridade e transparência na realização dos atos jurídicos pelos notários e partes que buscam o serviço notarial, mantendo-se arquivo eletrônico das informações que se referem as operações adjacentes.

Esta década é um momento interessante para o desenvolvimento de novas tecnologias descentralizadas, ainda que criptógrafos e programadores trabalhem mais voltados a conseguir privacidade e autenticidade, a inovação do *Blockchain* prova-se como sendo a ferramenta que faltava para permitir que a indústria dê um grande passo no avanço da informatização de seus arquivos e, tal como a atividade privada, também possibilita o avanço da atividade pública.

O avanço da criptografia estimulada pelas grandes indústrias de aplicativos apresenta-se como forte tecnologia de segurança no que concerne a proteção de dados digitais, tanto que as próprias empresas detentoras de tal tecnologia possuem dificuldades para quebrá-las. Neste interim, o *Blockchain* na forma disposta no cenário contemporâneo apresenta-se como um instrumento que torna possível elevar o desenvolvimento do serviço notarial a um novo contexto, sobretudo, em relação à identificação de operações ilícitas e prevenção à lavagem de dinheiro.

Em apartada síntese conceitual William Mougayar¹⁸⁶ define o *Blockchain* como:

[...] uma tecnologia que grava transações permanentemente de uma maneira que não podem ser apagadas depois, somente podem ser atualizadas sequencialmente, mantendo um rastro de histórico sem fim. Essa descrição aparentemente simples de seu funcionamento tem implicações gigantescas. Está fazendo com que repensemos as maneiras antigas de criar transações, armazenar dados e mover ativos, e é apenas o começo.

Antes de se apontar uma classificação conceitual com exatidão acerca do *Blockchain*, faz-se necessário entender sua real importância na manutenção da transparência das relações jurídicas de direito privado, notadamente, nos negócios jurídicos eletrônicos, formalizados por contraprestações em moedas virtuais, as famigeradas *Bitcoins* ou Criptomoedas.

¹⁸⁶ MOUGAYAR, William. **Blockchain para negócios**: promessa, prática e aplicação da nova tecnologia da internet. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017. p. 27.

Para termos uma ideia, na pesquisa de Satoshi Nakamoto em 2008 (percursor das Criptomoedas), a “*Bitcoin: A Peer-to-peer Eletronic Cash System*”, apresentou a moderna inovação da criptomoeda como base em *Blockchain*, descrevendo-se suas particularidades como uma versão puramente *peer-to-peer* de dinheiro eletrônico que permite pagamentos online de forma direta de uma parte para a outra, sem a intervenção de uma instituição financeira ou mesmo terceira parte confiável para prevenir gastos duplos¹⁸⁷.

Assim, William Mougayar¹⁸⁸ define *Blockchain* como uma invenção tecnológica por trás do *Bitcoin*, o que o torna possível. Em linhas gerais, tomando por base a pesquisa de Satoshi, o autor aponta três definições em matérias distintas na perspectiva técnica, corporativa e legal:

Tecnicamente, o blockchain é um banco de dados de *back-end* que mantém um registro distribuído que pode ser inspecionado abertamente. Em modelo de negócios, o blockchain é uma rede de troca para movimento de transações, valores, ativos entre partes, sem a assistência de intermediários. Legalmente falando, o blockchain valida as transações, substituindo entidades anteriormente confiáveis.

O *Blockchain* possui tal denominação de acordo com a forma como se dão as transações, ou seja, em blocos interligados que formam uma cadeia de informações. Conforme o número de transações cresce, o *Blockchain* também irá crescer para confirmar o tempo e a sequência de transações, as quais são adstritas ao sistema regulamentado pelas regras das partes que participam da transação.¹⁸⁹

Logo, consoante mencionado anteriormente, o *Blockchain* nada mais é do que uma tecnologia que proporciona o armazenamento de dados através de sequências sistematizadas e que, sobretudo, não podem ser alteradas ou excluídas, mantendo-se acessíveis ao domínio público. O que dificulta a utilização do *Blockchain* e, concomitantemente, possibilita a lavagem de dinheiro através das operações de *Bitcoins* é, justamente, a falta de intervenção de terceiro obrigado a fiscalizar o crime com o intuito de se efetivar a prevenção e o combate às ilicitudes.

Na perspectiva do presente trabalho, o *Blockchain* serviria como ferramenta de apoio ao sistema do CENSEC no regime jurídico Brasileiro, desde que fosse

¹⁸⁷ MOUGAYAR, William. **Blockchain para negócios**: promessa, prática e aplicação da nova tecnologia da internet. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017. p. 27.

¹⁸⁸ MOUGAYAR, William. **Blockchain para negócios**: promessa, prática e aplicação da nova tecnologia da internet. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017. p. 4.

¹⁸⁹ GUPTA, Manav. **Blockchain for dummies**. 2nd ed. Nova Jersey: John Wiley & Sons, 2018. p. 13.

atribuída função fiscalizadora aos Notários, nos exatos termos do modelo Espanhol, onde as informações são identificadas e direcionadas aos órgãos que atuarão na prevenção e repressão das operações de lavagem de dinheiro.

Ainda, da obra “*Blockchain for dummies*” extrai-se a real importância desta tecnologia para os negócios¹⁹⁰:

Instead of having a blockchain that relies on the exchange of cryptocurrencies with anonymous users on a public network (as is the case with Bitcoin), a blockchain for business is a private, permissioned network with known identities and without the need for cryptocurrencies.

William Mougayar¹⁹¹ reforça as possibilidades de uso do *Blockchain*, apontando sua natureza como metatecnologia:

O blockchain é uma metatecnologia porque ele afeta outras tecnologias e ele próprio é feito de várias delas. É um conjunto de computadores e redes construídos em cima da internet. Ao examinar as camadas arquitetônicas de um blockchain, descobre-se que ele é constituído de diversos pedaços: um banco de dados, uma aplicação de software, um conjunto de computadores conectados uns aos outros, clientes para acessá-los, um ambiente de software para desenvolvê-lo, ferramentas para monitorá-lo. O blockchain não é apenas uma nova tecnologia. Ele é um tipo de tecnologia que desafia outros softwares existentes, pois tem potencial de substituir ou complementar práticas existentes. Em essência, é uma tecnologia que modifica as outras.

Sucessivamente, o autor¹⁹² vê o *Blockchain* como uma plataforma de transação e Banco de dados descentralizado:

Uma rede blockchain pode validar uma variedade de transações ligadas a valores em relação a dinheiro digital ou ativos que podem ter sido digitalizados. Sempre que há um consenso, uma transação é gravada em um ‘bloco’, que é um espaço de armazenamento. O blockchain mantém o controle das transações, que mais tarde podem ser verificadas como tendo sido realizadas. Assim, o blockchain é uma plataforma de transações gigante, capaz de lidar desde microtransações até transações de altos valores. [...] Um blockchain é um lugar em que você armazena semipublicamente qualquer dado em espaço linear (o bloco). Qualquer um pode verificar se você incluiu aquela informação porque o repositório possui sua assinatura,

¹⁹⁰ GUPTA, Manav. **Blockchain for dummies**. 2. ed. Nova Jersey: John Wiley & Sons, 2018. p. 14.

¹⁹¹ MOUGAYAR, William. **Blockchain para negócios**: promessa, prática e aplicação da nova tecnologia da internet. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017. p. 10.

¹⁹² MOUGAYAR, William. **Blockchain para negócios**: promessa, prática e aplicação da nova tecnologia da internet. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017. p. 21-22.

mas somente você (ou um programa) pode desbloquear o que está dentro dele, pois somente você possui a chave para aqueles dados.

O *Blockchain* como se apresenta atualmente, pode ser útil utilizando os cartórios como rede descentralizada para o registro de todas as informações enviadas a Censec. Tal conduta permitiria uma difícil possibilidade de “*hackers*” invadirem o sistema central e “roubarem” as informações e dados das pessoas que participaram do negócio jurídico entabulado perante um Tabelião.

Acredita-se que num futuro próximo, não haverá um servidor gigante (nuvem) salvando todas as informações, mas sim, várias redes de “*blockchain*”. Um novo conceito de internet se formará.

4.4 A Falta de Regulamentação do Órgão de Prevenção no Modelo brasileiro de Combate à Lavagem de Dinheiro e Apontamentos de Adequação

O Serviço Notarial no sistema jurídico Brasileiro, conforme abordado anteriormente, tem os requisitos necessários para servir como forte aliado dos órgãos responsáveis no combate à lavagem de dinheiro, inclusive, fazendo cumprir as suas respectivas funções públicas e acordos de cooperação internacional. Entretanto, verifica-se que falta a exata regulamentação normativa da atividade notarial como sujeito que deve seguir determinadas condutas ao receber as informações dos atos e negócios jurídicos.

Este sistema de medidas funciona de forma efetiva no método de abordagem utilizado pela regulamentação Espanhola, fazendo com que o país tenha altos índices de sucesso na identificação de operações de lavagem de capitais. Todavia, o uso do CENSEC está muito atrasado em relação à regulamentação do OCP, aquele é apenas de uma central eletrônica de armazenamento, ou seja, um arquivo eletrônico de dados, este último, trata-se de uma Central compartilhada de registro de dados, onde as informações são arquivadas pelos Tabeliães, filtradas e direcionadas aos órgãos competentes para que estes possam investigar e deflagrar uma possível operação de lavagem de dinheiro.

A sistemática funcionaria basicamente da forma como opera o COAF atualmente, conforme se extrai do Relatório de Inteligência Financeira do ano de 2017¹⁹³:

As comunicações efetuadas pelos setores obrigados pela Lei nº 9.613/1998 são recebidas pelo SISCOAF que, programado com regras de inteligência pré-definidas, efetua análise sistêmica e distribui as comunicações que deverão ser tratadas individualmente pelos analistas. Todas as comunicações recebidas e análises realizadas são armazenadas no SISCOAF, o que possibilita a construção de uma base de dados com volume crescente de informações, utilizadas como subsídios para a realização das análises subsequentes.

Em concordância com o que aponta o Relatório, as medidas adotadas têm por base uma análise dos fatores e sinais de alerta, sendo calculado o risco em relação à comunicação recebida. O cálculo é realizado através de uma ferramenta automatizada programado com regras pré-definidas, efetuando-se uma análise sistêmica e distribuição das comunicações que devem ser tratadas individualmente pelos analistas. Todas as comunicações são armazenadas no SISCOAF e, mais especificamente, poderiam ser armazenadas no CENSEC, futuramente alicerçado pela tecnologia do *Blockchain*, possibilitando a construção de uma base inalterável de dados com volume crescente de informações, utilizadas como subsídios de análises subsequentes¹⁹⁴.

Destarte, as comunicações individualizadas e completas são fundamentais para a identificação das operações de lavagem de capitais, o que demonstra ser necessário conferir maior atenção ao desenvolvimento regulamentar da atividade notarial como sujeito de combate à ilicitude transnacional, assim afirmada pelo Relatório emitido pelo COAF¹⁹⁵:

As comunicações dos setores obrigados são insumos imprescindíveis ao trabalho de inteligência financeira. Diante disso,

¹⁹³ BRASIL. Ministério da Fazenda. Conselho de Controle de Atividades Financeiras. **Relatório de atividades** 2017. Brasília, DF, 2017. p. 12. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/publicacoes/relatorio-de-atividades/arquivos/relatorio-de-atividades-coaf-2017.pdf/view>. Acesso em: 22 out. 2018.

¹⁹⁴ BRASIL. Ministério da Fazenda. Conselho de Controle de Atividades Financeiras. **Relatório de atividades** 2017. Brasília, DF, 2017. p. 13. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/publicacoes/relatorio-de-atividades/arquivos/relatorio-de-atividades-coaf-2017.pdf/view>. Acesso em: 22 out. 2018.

¹⁹⁵ BRASIL. Ministério da Fazenda. Conselho de Controle de Atividades Financeiras. **Relatório de atividades** 2017. Brasília, DF, 2017. p. 13. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/publicacoes/relatorio-de-atividades/arquivos/relatorio-de-atividades-coaf-2017.pdf/view>. Acesso em: 22 out. 2018.

desde maio de 2012, essas comunicações são avaliadas por meio do Sistema de Avaliação da Qualidade de Comunicações. Esse sistema tem como objetivo indicar aos setores obrigados o que se espera de uma comunicação, e qual o conteúdo de maior relevância para a Unidade de Inteligência Financeira. Vale ressaltar que a avaliação não tem como finalidade recomendar o que deve ou não ser comunicado, já que os sinais de alerta e as condições em que devem ser reportadas as comunicações são definidas nos normativos emitidos pelos órgãos reguladores.

No decorrer do presente trabalho, tratar-se-á acerca da identificação de mecanismos hábeis a participar de forma efetiva como instrumentos de auxílio aos notários no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de capitais, tomando-se por base o regime Espanhol, de modo mais específico.

4.4.1 Identificação Completa dos Usuários

A identificação descritiva e completa dos usuários é um processo de fundamental para que seja possível verificar as operações de lavagem de capitais, tal como para que as sanções legais tenham efetividade em eventual procedimento administrado pelos órgãos competentes. A atividade notarial já adota, de certo modo, medidas para identificação de seus usuários, contudo, isso se dá de forma ampla e sem focalizar no combate aos agentes do crime transnacional, o que dificulta uma real identificação dos usuários.

Segundo Rafael Brum Miron¹⁹⁶, é necessário dar maior atenção a regulamentação de normas para identificação das pessoas, onde o Autor retrata como PEPs, os agentes suspeitos de prática de lavagem de capitais:

Assim, entende-se ser necessário criar normas para identificação dessas pessoas, quando elas realizarem determinados atos notariais e de registro. Tratando-se de uma nova obrigação, ela deve ser avaliada com parcimônia. Podem ser estabelecidos alguns atos nos quais a identificação das PEPs, seja necessária e não a totalidade deles. Por exemplo: transferência de bem imóvel acima de determinado valor ou outorga de procurações em seu favor para realização de determinados atos. Não se pode exigir tal medida para atos simples, que não apresentem riscos objetivos de serem realizados na prática do crime de lavagem de dinheiro.

¹⁹⁶ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 125. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

O autor ainda sugere que a identificação dos agentes suspeitos poderia ser feita de duas formas, quais sejam: a) consulta ao cadastro de pessoas politicamente expostas do COAF e; b) por simples declaração das partes.¹⁹⁷

Alinhado à utilização da tecnologia do *Blockchain*, da criação de um Órgão Central de Fiscalização, e da regulamentação da atividade notarial no sistema brasileiro como sujeito obrigado a realizar a prevenção, investigação inicial e combate a lavagem de capitais, o procedimento de identificação dos agentes suspeitos acaba por ser tornar um processo que, a longo prazo, tem possibilidade de se tornar menos complexo.

4.4.2 Controle de Formas de Pagamento e Comunicações Automáticas

Acredita-se ser necessário instituir uma forma de controle dos atos que envolvam pagamento de valores, com a finalidade de identificar a movimentação dos recursos em espécie, coibindo-se a lavagem de capitais que não pode ser rastreada através do registro de transferência eletrônica de ativos¹⁹⁸.

Segundo William Mougayar¹⁹⁹, verifica-se a facilidade de monitoramento dos ativos eletrônicos pelas instituições financeiras e a dificuldade de fiscalização das movimentações de dinheiro em espécie:

Quando você abre uma conta no banco, você na verdade abdicou de sua autoridade, transferindo-a para o banco no qual esta sua 'conta'. Na realidade, eles fornecem a você a ilusão do acesso e da visibilidade das atividades que ocorrem nessa conta. Sempre que você quer mover dinheiro, pagar alguém ou fazer um depósito, o banco lhe dá acesso, pois você confiou nele para cuidar de seus negócios. Mas esse 'acesso' é outra ilusão. Na verdade, é um acesso aos registros do banco de dados que dizem que você tem aquela quantidade de dinheiro. Novamente, eles te enganaram ao dar a ilusão de que você 'possui' aquele dinheiro. Mas eles têm a autoridade máxima, pois possuem o banco de dados que aponta para aquele registro que diz que você tem o dinheiro, e você acredita que tenha o dinheiro.

¹⁹⁷ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 125. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

¹⁹⁸ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 125. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

¹⁹⁹ MOUGAYAR, William. **Blockchain para negócios: promessa, prática e aplicação da nova tecnologia da internet**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017. p. 14.

No Brasil, atualmente, não há a obrigação de constar na escritura pública a forma de pagamento e como ele foi realizado, a única exigência legal é a fixação do preço nos contratos de compra e venda, nos termos do art. 489 do Código Civil Brasileiro, mas não há necessidade de constar a forma de realização.

Destarte, a falta de exigência legal da forma como foi realizado o pagamento do negócio jurídico estimula a realização de lavagem de capitais, uma vez que não confisca a origem do dinheiro e/ou do proveito econômico a ser utilizado em virtude do ato jurídico, legitimando o branqueamento de valores que, sobretudo, podem ter origem ilícita.

Com o apoio de uma identificação extensa de informações sobre os sujeitos e fiscalização da origem do pagamento dos negócios jurídicos, faz-se necessário otimizar a forma de comunicação das atividades suspeitas aos órgãos competentes para apurar as infrações, sugerindo-se, então, a utilização de um sistema de comunicações automáticas das operações duvidosas.

Além das regulamentações já previstas para disciplinar a matéria, o Tabelião informaria a eventual Central, não só o valor do negócio jurídico declarado e entabulado pelas partes, mas também o valor real do imóvel. Tal procedimento já é previsto no Código de Normas do Estado de Santa Catarina em seu artigo 502:

Art. 502. Se o valor declarado pelo interessado e os indicadores mencionados no caput do art. 16 da Lei Complementar estadual n. 156, de 15 de maio de 1997 estiverem em flagrante dissonância com o valor real ou de mercado do bem ou do negócio da época, serão adotadas as seguintes providências preliminares:

I - o tabelião de notas deverá esclarecer as partes sobre a necessidade de indicação correta do valor real ou de mercado do bem ou do negócio; e

II - o oficial de registro de imóveis protocolizará o título apontado a registro e esclarecerá ao apresentante sobre a necessidade de declarar o valor real ou de mercado do bem ou do negócio.

Assim, toda vez que o valor do negócio fosse discrepante do valor real do bem, haveria obrigatoriedade do tabelião informar indício de lavagem de dinheiro, o que seria apurado pela Central em conjunto com COAF.

Outro ato de extrema importância que deveria ser sempre informado como indício, seriam as procurações em causa própria, pois elas dão poderes para transferir para si, ou para terceiros o bem ali elencado. Ou seja, uma pessoa pode

possuir um bem, sem nunca ter efetuado o registro. Portanto, a possibilidade de lavagem de capital é altíssima.

No estado de Santa Catarina, recentemente para transferência de veículos, o Departamento de Trânsito na Portaria 88/2019, passou a exigir a procuração pública. Tal normativa mostrou algo surpreendente, a quantidade de veículos em que os procuradores são pessoas físicas, muitas vezes o dono da própria revenda de carro, que nunca transferirão tal bem para seu nome, mas sim, diretamente para terceiros. Seria mais um indício forte de lavagem de dinheiro, principalmente quando o negócio comporta veículos de altos valores.

O que se pode concluir é que haveria uma normativa inicial para que o notário indicasse indício de Lavagem de capital a hipotética Central, porém tal normativa não poderia ser estática, pois os meios de lavagem são mutantes e cada vez mais sofisticados.

Não se deixa de considerar que no Brasil já existem alguns sistemas que realizam a comunicação automática das operações suspeitas, entretanto, tem-se que os critérios são extremamente superficiais, o que faz o sistema ser falho. Tanto que, as comunicações feitas pelo COAF e pelas Juntas Comerciais são escassas e ainda mais inexpressivas se comparadas com as comunicações dos sujeitos obrigados no regime jurídico Espanhol.

A convivência unificada de um sistema único possibilitaria, então, a coexistência de listas distintas de casos suspeitos e uma concretude objetiva de informações que contemplem casos de comunicação automática, sendo específicas para os caracteres de cada atividade.

4.4.3 Controle, Fiscalização de Ganhos de Capital e Acesso a Base de Dados

O controle das informações e atos jurídicos que passem pela contemplação dos serviços notariais é, em consequência dos motivos já abordados, preceito fundamental de combate à lavagem de capitais em uma sistemática de operações que possibilita ou mesmo não impede de forma efetiva a realização do crime transnacional.

O que falta para possibilitar um concreto e efetivo sistema de prevenção e combate à lavagem de corrupção é, inicialmente, o estabelecimento de regras e normas dirigidas aos sujeitos que exerçam atividades que, potencialmente, podem

avaliar e identificar as operações suspeitas (como o caso da atividade notarial), conferindo possibilidade de que estes comuniquem operações que proporcionem substancial ganho de capital.

Esta fiscalização e controle funcionariam de forma efetiva em concomitância com o levantamento descritivo de informações dos sujeitos. Tanto que Rafael Brum Miron²⁰⁰ destaca a importância de uma fiscalização rígida e, ao mesmo tempo, a ineficiência do atual sistema notarial:

Se, por exemplo, uma pessoa comparecer a uma serventia extrajudicial, com um documento ideologicamente falso, no que diz respeito a seu nome ou à data de nascimento, mas sua foto for verdadeira, facilmente ela poderá se identificar com a pessoa cujo nome está registrado na identidade, participando e escrituras públicas ou de procurações. Essa fraude poderia ser evitada com a conferência entre os dados de identidade registrados no sistema de identificação e os do documento apresentado.

Em linhas gerais, a falta de um sistema completo de informações referentes aos sujeitos dificulta uma exata noção e identificação das operações ilícitas, tal como, por via de consequência, pode até incorrer em responsabilidade administrativa aos tabeliães em caso de falha na verificação destas atividades, o que de todo modo prejudica a economia do Estado. Porém, no estado de Santa Catarina já há um projeto avançado de comunicação entre cartórios de forma eletrônica, onde um tabelião poderá verificar documentos de outros cartórios.

²⁰⁰ MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. f. 132. Dissertação (Mestrado) -- Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS: POR UMA REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA NOTARIAL COMO MEDIDA DE INVESTIGAÇÃO PREVENTIVA E DE COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO

No decorrer da presente pesquisa, buscou-se analisar a importância da atividade notarial no sistema nacional de prevenção e combate à lavagem de capitais, garantindo ênfase em uma conformação jurídico-constitucional e características legais e funcionais dos titulares e delegados de funções públicas. Destarte, a revisão bibliográfica e a pesquisa no direito comparado, sobretudo, no Direito Espanhol, que é o sistema tido como mais efetivo no combate à lavagem de capitais, foi decisivo para confirmar o entendimento de que na perspectiva do cenário internacional, esses agentes públicos já possuem uma função colaborativa relevante e eficaz na prevenção e repressão destas ilicitudes.

No primeiro capítulo, a proposta teve por base analisar as características concretas da atividade notarial partindo da análise do desenvolvimento histórico e otimização do serviço público de caráter privado que, anteriormente, não era regulado por concursos efetivos. Contudo, viu-se que com passar do tempo, a noção delimitativa de serviço publicou ganhou consideráveis transformações em relação à elementos constitutivos, subdividindo-se em conceito amplo e conceito restrito, sendo o primeiro consagrado pela doutrina, onde vê-se que a atividade pública é exercida pelo Estado, através de seus Poderes, seja de forma direta ou indireta de suas finalidades.

O serviço notarial, portanto, em um conceito bem moderno, é visto como serviço público prestado no âmbito administrativo, de caráter privado, com finalidade de garantir publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos, transformando a vontade do indivíduo em um ato notoriamente público. Logo, os notários atuam, de todo modo, em nome próprio, de forma delegada pelo Estado, sendo a atividade em prol do interesse público e, assim, submetida à fiscalização, o que pode resultar em responsabilidades e punições à violação de procedimentos legais.

A autenticidade e a segurança são as principais atribuições da atividade notarial, vez que tem por objetivo conferir uma qualidade do que é confirmado por ato de autoridade, ou seja, um documento ou declaração que possuirá a fé-pública declarada por autêntica pelo Notário. Nessa perspectiva, o registro acaba por criar a

presunção relativa de verdade, ou seja, poderá ainda ser ratificado ou modificado, não conferindo autenticidade ao negócio ou ato, mas ao próprio registro em si. A segurança, de modo mais específico, trata-se de uma condição atribuída ao registro cuja finalidade é a confiança na escrituração, representando que um Notário teve acesso ao documento, declaração ou ao jurídico e, assim, presume-se que fiscalizou sua legalidade, tornando-o público.

De modo contemporâneo, a investidura dos titulares das serventias, no modelo atual, garante a isonomia da função, sendo um profissional direto, assessor jurídico imparcial das partes, que qualifica sua vontade e redige os instrumentos adequados. O Notário, desta feita, é o intermediário de diversas informações e operações, sobretudo, operações que envolvam transações econômicas, o que possibilita a investigação e repressão à lavagem de capitais. Tanto que, a própria prática encontra-se em parcimônia com os princípios e funções inerentes ao desenvolvimento do exercício público.

No segundo capítulo, por conseguinte, tratou-se de abordar acerca da prevenção ao branqueamento de capitais no âmbito do sistema notarial, destacando-se as fragilidades e virtudes das serventias extrajudiciais na perspectiva da atuação na prevenção e combate à lavagem de dinheiro. Assim, foi possível verificar que as Serventias Extrajudiciais, no Brasil, possuem um sistema de registro de dados denominado como CENSEC (Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados), cuja utilização tornou-se mais moderna e flexível com a otimização da tecnologia, mas ainda se distancia do sistema Espanhol, mesmo com a integração do Brasil ao sistema global de prevenção e combate à lavagem de capitais (PLD).

A problemática da tipificação da lavagem de capitais no Brasil é algo que se fortaleceu com a modernização da sociedade e incapacidade da legislação de prever todas as formas, meios e possibilidades de se praticar a ilicitude. A natureza transnacional do crime faz com que seja ainda mais difícil prever e combater todas as formas de prática, sendo que a própria normal legal parece não traduzir o real impacto social e econômico que a conduta delitativa causa ao sistema financeiro nacional vez que possibilita a redução ou substituição da pena de reclusão por pena restritiva de direitos em determinados casos. Ainda que a Lei n. 9.613/1998 tenha tipificado os crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, mostra-se necessário realizar um reexame das condutas possíveis, com o objetivo de ampliar a

efetividade da atuação do Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF no combate ao sistema de crimes antecedentes.

A lavagem de capitais, segundo a própria tipificação normativa brasileira, consiste na prática da ocultação ou dissimulação da natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos e valores que provém, de forma direta ou indireta, de infração penal. No direito comparado, a criminalidade baseada nos valores já mencionados foi complementada pela teoria de Edwin Sutherland em 1939, que afastou o conceito do crime do simples fato de diferenças econômico-financeiras e passou a basear-se numa forma mais gravosa, que afeta o trato social da elite, caracterizando-o como crime de “colarinho branco”.

Em sequência, estudou-se a importância da atividade notarial como instrumento de apoio a prevenção e combate da lavagem de capitais em concordância com suas funções respectivas de caráter público e sua integração com o PLD na ideia de que o notariado não estaria indo além de suas atribuições, mas apenas cumprindo o dever legal de proceder de forma a dignificar a função exercida, potencializando-se o COAF e transformando o CENSEC em uma central una e inalterável de informações dos sujeitos que busquem os serviços extrajudiciais.

No capítulo terceiro, foi realizado um estudo sobre o regime jurídico espanhol de combate à lavagem de capitais, tendo em vista que o sistema por lá adotado tem se mostrado como um dos mais eficazes, com índices muito elevados de repressão dos crimes de branqueamento de bens. Para ilustrar, realizou-se importantes considerações acerca da possível aplicabilidade futura da tecnologia de *Blockchain* as centrais compartilhadas de dados notariais e a importância de se regulamentar a atividade notarial como sujeito obrigado ao combate à lavagem de capitais no âmbito brasileiro, conferindo-lhe regras e normas sequenciais para que as condutas descritas sejam seguidas à risca. Através dos parâmetros idealizados, foi possível verificar a imprescindibilidade de adoção de condutas que trariam resultados mais expressivos no Brasil, como a própria centralização de órgão de notários com o arquivo uno de informações, a integração com a base de dados estatais, a filtração e comunicação automática das operações suspeitas e, por fim, a identificação concreta dos sujeitos.

Diante do que foi exposto, analisado e comparado, possível concluir que se alcança o fim desta dissertação com a resposta de que o atual sistema de combate à lavagem de dinheiro no Brasil poderia ser potencializado por ações que não

demandam medidas complexas para adoção, mas que, em contrapartida, demonstram que seus efeitos são efetivamente concretos e já verificados através de aplicações análogas por outros países. O que bem falta é a instrumentalização do serviço notarial como serviço de combate à lavagem de capitais com a regulamentação de normas e regras que obrigam a adoção mínima de condutas capazes de abordar informações das operações de lavagem de capitais sem desvirtuar a própria função notarial, mas fazê-la concretizar os princípios inerentes ao exercício público.

A solução jurídica que se aponta para a efetiva resolução do problema proposto é a necessária aproximação das ligações dos órgãos de controle e de repressão à lavagem de capitais com as instituições notariais, o que possibilitará inúmeros benefícios para o crescimento da efetividade do combate à ilicitude e, também, para a própria higidez dos atos notariais na órbita econômica e social.

Assim, comprovou-se a hipótese básica da pesquisa, considerando-se que todos os elementos, bem como os argumentos utilizados são axiais para o presente trabalho e auxiliaram na delimitação do tema, além do aperfeiçoamento da compreensão da análise concreta da atividade notarial como forma de prevenção e combate à lavagem de capitais.

A pesquisa fora realizada através do método fenomenológico-hermenêutico, com evolução aposta em incursões analítico-descritivas.

REFERÊNCIAS

ANSELMO, Márcio Adriano. O ambiente internacional do combate á lavagem de dinheiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, DF, v. 47, n. 188, p. 357-358, 2010. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/47/188/ril_v47_n188_p357.pdf. Acesso em: 29 set. 2018.

ARAÚJO, Marai Darlene Braga. **Sistema registral e notarial**. 1. ed. Curitiba: IESDE Brasil, 2012.

ASSUMPÇÃO, Letícia Franco Maculan. **O notário na era digital**. Brasília, DF: Associação dos Notários e Registradores do Distrito Federal, 18 ago. 2015. Disponível em: http://www.anoregdf.com.br/paginas/artigos_exibe.asp?id=105. Acesso em: 25 set. 2018.

BIELSA, Rafael. **Ciência de la administración**. Buenos Aires, 1955.

BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm. Acesso em: 06 out. 2018.

BRASIL. **Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848_compilado.htm. Acesso em: 05 out. 2018.

BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm. Acesso em: 29 set. 2018.

BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9613.htm. Acesso em: 28 jan. 2018.

BRASIL. Ministério da Fazenda. **100 casos de lavagem de dinheiro**: Grupo de Egmont – FIUs em Ação. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/publicacoes/casos-casos/arquivos/100-casos-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 24 mar. 2018.

BRASIL. Ministério da Fazenda. Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF). **Carta de serviços**. Brasília, DF, 04 dez. 2015. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/carta-de-servicos/lista-de-servicos/conselho-de-controle-de-atividades-financeiras-2013-coaf>. Acesso em 24 set. 2018.

BRASIL. Ministério da Fazenda. Conselho de Controle de Atividades Financeiras. **Relatório de atividades** 2017. Brasília, DF, 2017. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/centrais-de-conteudos/publicacoes/relatorio-de-atividades/arquivos/relatorio-de-atividades-coaf-2017.pdf/view>. Acesso em: 22 out. 2018.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Grupo de Ação Financeira Internacional – GAFI**. Brasília, DF, 2018. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/atuacao-internacional-2/foros-internacionais/grupo-de-acao-financeira-internacional-gafi>. Acesso em: 29 set. 2018

BRASIL. Secretaria Nacional de Justiça. **Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos**: cooperação em matéria civil. 4. ed. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2014.

CAIA, Giuseppe. L'ordine e la sicurezza pubblica. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. t. 1.

CANEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

COLÉGIO NOTARIAL DO BRASIL. **Censec**: o que é. São Paulo, 2018. Disponível em: <https://censec.org.br/Censec/Home.aspx>. Acesso em: 27 set. 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 35 de 24/04/2007**, Disciplina a aplicação da Lei nº 11.441/07 pelos serviços notariais e de registro. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2740>. Acesso em: 29 set. 2018.

CORREA, Luiz Maria Pio. **O Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI)**: organizações internacionais e crise internacional. Brasília, DF: FUNAG, 2013.

COTTO, Delia Karina Mejía. **Prevención del blanqueo de capitales en sede notarial: el paradigma español ante la actualidad del notariado hondureño**. 2011. Dissertação (Mestrado) -- Universidad de Salamanca, Salamanca, 2011. Disponível em: https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/125267/1/TG_MejiaCotto_Prevencion.pdf. Acesso em: 08 out. 2018.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo. O novo paradigma do direito na pós-modernidade. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, São Leopoldo, jan. 2011. Disponível em: <file:///C:/Users/Alan/Downloads/Dialnet-ONovoParadigmaDoDireitoNaPosmodernidade-5007537.pdf>. Acesso em 11 out. 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Sistemas de registros de imóveis**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 2. ed. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ESPANHA. Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias. **Comunicación por indicio**, [S.l.], 2018,

Disponível em: <https://www.sepblac.es/es/sujetos-obligados/tramites/comunicacion-por-indicio/>. Acesso em: 20 out. 2018.

FALLA, Fernando Garrido. **Las transformaciones del regimen administrativo**. Madri, 1962.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. A corrupção como fenômeno social e político. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 185, jul./set. 1991. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/44482>. Acesso em: 05 out. 2018.

GROTTI, Dinorá Adelaida Musetti. **O serviço público e a Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2003.

GRUPO DE AÇÃO FINANCEIRA INTERNACIONAL (GAFI). **Padrões internacionais de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo e da proliferação**. Tradução de: Deborah Salles e Aline Bispo. [S.l.], fev. 2012. Disponível em: <http://www.fazenda.gov.br/orgaos/coaf/arquivos/as-recomendacoes-gafi>. Acesso em: 30 set. 2018.

GUPTA, Manav. **Blockchain for dummies**. 2. ed. Nova Jersey: John Wiley & Sons, 2018.

HUNTINGTON, Samuel Phillips. **A ordem política nas sociedades em mudança**. Tradução de Pinheiro de Lemos. Rio de Janeiro: Forense, 1975.

INFANTE, José Miguel Espinosa. **La prevención del blanqueo de capitales en el ámbito notarial**. Madrid: Dykinson, 2012.

JÚNIOR, Janary. Notários propõem modelo espanhol para combater corrupção no Brasil. **Notícias**, Brasília, DF, 13 out. 2016. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/517740-NOTARIOS-PROPOEM-MODELO-ESPANHOL-PARA-COMBATER-CORRUPCAO-NO-BRASIL.html>. Acesso em: 16 out. 2018.

KUHN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. Tradução de: Beatriz Vianna Boeira e Nelson Boeira. 5. ed. São Paulo: Perspectiva, 1998.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos: teoria e prática**. São Paulo: Método, 2010.

MACHADO, Joaquim de Oliveira Machado. **O notariado no Brazil e a necessidade de sua reforma**. 2. ed. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1904.

MANICA, Sérgio Afonso. **Direito notarial: síntese da ciência, história do Direito Notarial, organização do notariado, conceito e definições dos atos notariais**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2015.

MASSERA, Alberto; MOSCA, Carlo. I servizi di informazione. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. t. 1.

MEIRELLES, Hely Lopes; ALEIXO, Décio Balasteiro; BURLE FILHO, José Emanuel. **Direito administrativo brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 861

MEIRELLES, Hely Lopes; BURLE FILHO, José Emanuel; BURLE, Carla Rosado. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MÉNDEZ, Juan Antonio Aliaga. **Normativa comentada de prevención del blanqueo de capitales**. Madrid: Grupo Wolters Kluwer, 2010.

MIRON, Rafael Brum. **A participação de notários e oficiais de registro no sistema brasileiro de prevenção e de combate à lavagem de dinheiro**. 2017. Dissertação (Mestrado) --. Universidade Católica de Brasília, Brasília, DF, 2017. Disponível em: <https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/bitstream/tede/2335/5/RafaelBrumMironDissertacao2017.pdf>. Acesso em 13 out. 2018.

MODANEZE, Jussara Citroni; TIERI, Perla Caroline Gargalac Veiga; TIERI, Thomaz Mourão. **Direito notarial e registral**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MORO, Sérgio Fernando. **Crime de lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MOUGAYAR, William. **Blockchain para negócios: promessa, prática e aplicação da nova tecnologia da internet**. Rio de Janeiro: Alta Books, 2017.

NERI, Argentino. **Tratado teórico-práctico de derecho notarial**. República Argentina: Depalma, 1969. v. 2.

NEVES, Gustavo Bregalda. **Registros públicos**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Gustavo Dal Molin de. **O notário na prevenção da lavagem de dinheiro**. São Luis, 04 jun. 2018. Disponível em: <https://cartoriosaluis.not.br/artigos/o-notario-na-prevencao-da-lavagem-de-dinheiro/>. Acesso em: 07 out. 2018.

PÈREZ, Fernando. Dando fe contra el blanqueo. **El País**, [S.l.], 28 maio 2016. Disponível em: https://elpais.com/politica/2016/05/28/actualidad/1464454600_174111.html. Acesso em: 15 out. 2018.

RESENDE, Afonso Celso Furtado de. **Tabelionato de notas e o notário perfeito: direito de propriedade e atividade notarial face a face com o Código Civil de 2002**. 4. ed. São Paulo: Millennium, 2006.

REZENDE, Celso Furtado de; CHAVES, Carlos Fernando Brasil. **Tabelionato de notas e o notário perfeito**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

RIBEIRO, Luís Paulo Aliende. **Regulação da função pública notarial e de registro**. São Paulo: Saraiva, 2009.

RIO GRANDE DO SUL. Corregedoria-Geral da Justiça. **Provimento nº 32/06-CGJ**. Consolidação normativa notarial e registral. atualização e revisão. Disponível em: http://www1.tjrs.jus.br/export/legislacao/estadual/doc/CNNR_CGJ_Janeiro_2015_Provimento_02_2015.pdf. Acesso em: 29 set. 2018.

RODRIGUES, Marcelo. **Tratado de registros públicos e direito notarial**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

SCHORSCHER, Vivian Cristina. **A criminalização da lavagem de dinheiro: críticas penais**. 2012. Tese (Doutorado) -- Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2012. Disponível em: http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-22042013-092316/publico/TESE_VERSAO_RESUMIDA_Vivian_Cristina_Schorscher.pdf. Acesso em: 06 out. 2018.

SILVA, Ana Rute Nunes. **O sistema preventivo do branqueamento de vantagens de proveniência ilícita e do financiamento do terrorismo à luz do direito da União Europeia**. 2015. Dissertação (mestrado) -- Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2015. Disponível em: http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32160/1/ulfd132936_tese.pdf. Acesso em: 05 out. 2018.

TIBÃES, Ana Carolina Bacelar. **Direito imobiliário: sistema notarial e registral**. 1. ed. Minas Gerais: EAD, 2015.

TORCHIA, Luisa. La responsabilita. In: CASSESE, Sabino. **Trattato di diritto amministrativo**. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2003. v. 1. t. 2.

VASCONCELOS, Douglas Borges de. **A política pública de combate a lavagem de dinheiro no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.