

Criptomercado e lavagem de ativos: um esboço estratégico para a
prevenção e repressão de uma união perigosa
Cryptocurrencies market and money laundering: a strategic outline for the
prevention and repression of a dangerous union

Vlamiir Costa Magalhães¹



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.

Resumo: o artigo analisa o mercado de criptomoedas quanto a sua origem, características e repercussões tanto na sociedade contemporânea, quanto no direito penal, em particular, no que diz respeito ao crime de lavagem de ativos. Discorre-se sobre o atual cenário regulatório dos criptoativos no direito comparado e no ordenamento jurídico brasileiro. Na conclusão, são delineadas possíveis estratégias para a prevenção da criptolavagem.

Palavras-chave: criptomoedas – bitcoin – mercado financeiro – iniciativas regulatórias – lavagem de ativos.

Abstract: This paper analyzes the cryptocurrencies market in terms of its origin, characteristics and social repercussions in the contemporary world and in the context of criminal law, particularly, with regard to the crime of money laundering. It discusses the current regulatory scenario in international and national law systems. In conclusion, strategies are proposed to prevent crypto-laundering.

Keywords: cryptocurrencies – bitcoin – financial market – regulatory initiatives – money laundering.

¹ Pós-doutor em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Coimbra. Mestre e doutor em Direito Penal pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Juiz federal.

O dinheiro não é metal. É a confiança registrada. E não parece importar muito onde é registrada: sobre prata, sobre argila, sobre uma tela de cristal líquido. Tudo serve como dinheiro, das conchas lumache, das Ilhas Maldivas, aos imensos discos de pedra, das ilhas Yap, no Pacífico. E agora, ao que parece, o nada pode servir como dinheiro também, nesta era eletrônica.

Niall Ferguson¹

1. Considerações iniciais

Em paralelo à atuação das instituições financeiras tradicionais, opera atualmente o mercado das criptomoedas, também chamado de criptomercado. Em comum, ambos os setores econômicos têm se mostrado sensivelmente manipuláveis para atingir fins criminosos. Por conta de algumas características intrínsecas que potencializam o seu mau uso em detrimento dos interesses sociais, circunstância que já se faz notável em diversas partes do mundo, esse novo nicho mercadológico tem desafiado a política criminal internacional. No entanto, antes de adentrar propriamente nas repercussões da instrumentalização dos criptoativos pelo universo delinquente, breves comentários preliminares se fazem necessários.

As razões e situações que levaram ao surgimento das criptomoedas são complexas, porém, há uma raiz contextual nessa temática que é formada por dois aspectos cíclicos na história da humanidade: a necessidade e a insatisfação da coletividade.

Os registros apontam que, desde a Antiguidade, diversos itens já desempenharam a função de mensuradores no curso da circulação de mercadorias e serviços, tais como: o tabaco, na Virgínia colonial; o açúcar, nas Índias Ocidentais; o sal, na Etiópia (daí o termo “salário”, que expressa a remuneração laboral paga em pedras de sal); o gado, na Grécia (daí o termo “pecúnia”, advindo de *pecus*, que, em latim, significa gado); o cobre, no Egito, entre muitos outros.

Na Grécia Antiga, os lídios foram os primeiros a praticarem a chamada *senhoriagem*, que era a cunhagem de moedas metálicas com a figura de um “senhor”, que representava a garantia de sua autenticidade e credibilidade. Tratava-se, portanto, de um sinal de segurança na medida em que os governantes passaram a imprimir seus rostos ou brasões como um símbolo

¹ FERGUSON, Niall. *Ascensão do dinheiro: a história financeira do mundo*. São Paulo: Planeta, 2017, p. 33.

de que a moeda teria valor enquanto o Estado existisse. Naturalmente, a intenção era atrair a confiança popular.

De início, o ouro e a prata foram preferencialmente utilizados nesse mister, porém, como a quantidade de metais preciosos disponíveis era diminuta frente às necessidades comerciais crescentes, por volta do ano 100 a. C., os chineses inventaram o primeiro exemplar de papel-moeda. Somente na Idade Média, em meados do século XVII, os joalheiros europeus introduziram a prática de usar recibos escritos em papel que representavam o armazenamento de determinada quantidade de ouro. Tais documentos passaram a circular no mercado econômico em lugar do traslado do próprio metal. Assim surgiu a atividade bancária, que era originalmente ligada à armazenagem de riqueza, que passou a ser transferida e negociada por meio de sua representação física (dinheiro).²

Em que pese a variação temporal, nota-se que, desde os primórdios da humanidade, a característica comum a tais instrumentos de escambo foi a tangibilidade, ou seja, as unidades de valor utilizadas no intercâmbio de mercadorias e serviços sempre estiveram representadas concretamente. Entretanto, um fato recente veio a impactar a credibilidade do controle monetário. Entre os anos de 2007 e 2009, os EUA foram o epicentro originário da maior convulsão financeira global ocorrida desde a quebra da Bolsa de Valores de Nova Iorque, em 1929. A chamada crise das hipotecas *subprimes* foi causada, entre outros motivos, pela desmedida sanha lucrativa do universo corporativo, o que se corporificou na massiva concessão de empréstimos imobiliários de alto risco.

Tal situação resultou em inadimplência generalizada e nas consequentes falências de diversas empresas mundo afora, entre elas, o emblemático banco *Lehman Brothers*, que sucumbiu em 15 de setembro de 2008. Essa conjuntura alarmante tornou necessária a prestação de socorro pecuniário estatal a fim de evitar que outras bancarrotas de importantes instituições financeiras viessem a causar danos socioeconômicos ainda maiores. Destarte, quantias estratosféricas de dinheiro advindo dos cofres públicos foram direcionadas para sanar as consequências do desregramento e dos abusos do mercado financeiro.

Esse panorama provocou uma onda de irresignação popular em face da postura leniente dos Estados em relação aos bancos, ao controle monetário e ao sistema financeiro de forma geral, o que deflagrou iniciativas na busca de soluções e alternativas. Um dos reflexos

² DUARTE, Daniel. *Bitcoinomics: uma história de rebeldia*. São Paulo: LVM, 2021, p. 45.

dessas circunstâncias foi o fortalecimento do movimento conhecido como *Cypherpunk*³, que vem a ser uma comunidade transnacional composta por criptógrafos, internautas e cientistas, que, desde a década de 1990, defende a privacidade no ciberespaço e outros direitos dos usuários da rede mundial de computadores.

2. Bitcoin: origem, essência e características

Entre as centenas de modalidades de criptomoedas já criadas até o momento, cada qual com suas diferentes peculiaridades em termos de cotação, negociação e conversão, a escolha do bitcoin como objeto de estudo se deve ao fato de se tratar do criptoativo mais conhecido e utilizado no mundo atual. A composição do termo bitcoin remete à palavra *bit*, que significa, no âmbito da ciência computacional, uma rede de compartilhamento de dados que opera diretamente de ponto a ponto (*peer-to-peer*), isto é, sem intermediários, ao passo que *coin* significa moeda, no idioma inglês.⁴

O lançamento do bitcoin ocorreu no *Halloween* de 31 de outubro de 2008, quando um indivíduo, que se autodenominou como Satoshi Nakamoto⁵, postou a informação de que havia criado um novo sistema eletrônico de pagamentos num fórum de criptografia, que tinha o seguinte tema-título: *The art of secure and secret communication*. Segundo Nakamoto, tal mecanismo funcionaria sem o controle das autoridades estatais e sem a necessidade de intervenção de terceiros (*third parties*). No mesmo contexto, Nakamoto enviou um link que possibilitava o acesso ao artigo de sua autoria, intitulado “*Bitcoin P2P e-cash paper*”⁶, no qual explicou, em nove páginas, os detalhes e propriedades matemáticas da nova moeda.

³ O termo *Cypherpunk* é composto pela referência à criptografia (*cypher*) e ao movimento *punk*, tendo sido cunhado pelo *hacker* Jude Milhon, em 1992, com a finalidade de expressar rebeldia em face de arbitrariedades praticadas no meio cibernético.

⁴ BOTTINO, Thiago; TELLES, Christiana Mariani da Silva. Lavagem de dinheiro, *bitcoin* e regulação. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. V. 148. São Paulo: RT, out./2018, p. 135.

⁵ Não se sabe a real identidade do criador do sistema bitcoin. Nakamoto ou quem utilizou esse codinome criou também uma rede social, denominada *Bitcoin Talk*, na qual o mesmo publicou uma última mensagem às 16:45 hs, do dia 13 de dezembro de 2010. Depois, nunca mais houve notícias sobre seu paradeiro. Há quem sugira que Nakamoto seria, na verdade, Elon Musk, fundador da *Tesla Motors* e de outras empresas do setor de tecnologia. No entanto, o próprio Musk já negou por diversas vezes essa informação e, inclusive, desaconselhou publicamente a compra de bitcoins, gerando queda em seu valor de mercado. Outra corrente insinua que o pseudônimo teria sido utilizado para mascarar o fato de que a tecnologia *blockchain* foi inventada por órgãos governamentais, como a NSA, dos EUA, ou o MI-6, do Reino Unido. Fato é que, ainda hoje, não há qualquer evidência segura sobre a real identidade do criador do sistema bitcoin. Sobre o tema: DUARTE, Daniel. *Bitcoinomics... op. cit.*, p. 61.

⁶ NAKAMOTO, Satoshi. *Bitcoin: a peer-to-peer electronic cash system*. Disponível em: <<https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>>. Acesso em: 08/10/2022.

A justificativa apresentada para a construção da novel ferramenta eletrônica de pagamentos baseou-se na insatisfação generalizada em relação à deficiente concorrência no mercado financeiro e às restrições impostas pelos governos sobre as liberdades econômicas dos cidadãos. Assim, segundo a pretensão autoral, a missão original do sistema bitcoin foi a de proporcionar segurança, rapidez e privacidade aos usuários.⁷

Em 3 de janeiro de 2009, foi então criado o primeiro bloco de bitcoins e, em outubro do mesmo ano, foi realizada a primeira cotação dessa criptomoeda, à razão de 1,309 bitcoins para cada dólar norte-americano. A pioneira operação de conversão de bitcoins em um bem tangível ocorreu em 22 de maio de 2010, quando Laszlo Hanyecz, um criador de programas de computador domiciliado na Flórida, fez uma oferta pública de dez mil bitcoins para a compra de uma pizza. Outro indivíduo, não identificado, mas domiciliado em Londres, aceitou a oferta e fez um pedido por telefone à Pizzaria Papa Jones. Ao final, a pizza mais cara do mundo custou, na cotação atualizada em 25/11/2022⁸, o equivalente a R\$ 885.215.954,90 (oitocentos e oitenta e cinco milhões, duzentos e quinze mil e novecentos e cinquenta e quatro reais e noventa centavos) e sua entrega foi bem sucedida, assim como a transferência dos bitcoins. Essa data ficou conhecida como o *bitcoin pizza day*.

A estruturação do bitcoin se assenta em três pilares: (1) um sistema público de registro de operações (*blockchain*); (2) um algoritmo que promove a encriptação assimétrica⁹, que nada mais é do que o embaralhamento de dados de modo que assumam a forma de código alfanumérico, que então se torna o único meio que viabiliza a movimentação dos respectivos recursos econômicos e, por fim, (3) uma rede descentralizada de computadores-usuários que validam e atualizam automaticamente o sistema ao utilizá-lo.

A tecnologia *blockchain* consiste num circuito formado por blocos de informações reunidas em ordem temporal e protegidas por uma identificação própria por meio da função *hash*, que, a grosso modo, impede a falsificação dos dados e o chamado “gasto duplo”, isto é,

⁷ SILVA, Alexandre Pacheco da. Oportunidades e oportunismos: as dimensões interna e externa de segurança do bitcoin. In: BARBOSA, Tatiana Casseb B. M.(Org.) *A revolução das moedas digitais: bitcoin e altcoins*. São Paulo: Revoar, 2016, p. 48.

⁸ Segundo o site [financebr.com](https://www.financebr.com), um bitcoin equivalia, em 22/11/2022, a R\$ 88.521,59 (oitenta e oito mil, quinhentos e vinte e um reais e cinquenta e nove centavos). Dados disponíveis em: <<https://www.financebr.com>>. Acesso em: 25/11/2022.

⁹ A origem da palavra criptografia é ligada à junção das palavras gregas *kryptós* (oculto) e *gráphein* (escrito). Assim sendo, criptografia significa uma maneira de ocultar o que está escrito ou registrado. Sobre o tema: WEISHEIMER, Evandro; SILVA, Márcio N. Nunes da; MORENO, Márcio de Abreu; ZUMAS, VYTAUTAS, Fabiano Silva. *Criptolavagem e compliance: tipologias de lavagem de dinheiro por meio de criptoativos e sua prevenção*. São Paulo: Rideel, 2022, p. 39.

a transferência simultânea do mesmo ativo para mais de uma pessoa. Destarte, a tecnologia *blockchain* pode ser definida como um protocolo para armazenamento de informações, que gera uma base de dados de acesso universal permanente, funcionando, assim, como uma espécie de livro contábil capaz de registrar a origem, o destino e a circulação dos recursos financeiros.¹⁰

O bitcoin foi projetado de modo a reproduzir, *mutatis mutandis*, a dinâmica da extração mineral de metais preciosos. Dessa forma, as unidades da criptomoeda são produzidas naturalmente pelo sistema em uma taxa contínua e previsível, o que ocorrerá até que seja atingida a quantidade, aleatoriamente escolhida, de 21 milhões de bitcoins, o que está previsto para acontecer no ano de 2140. O valor unitário do bitcoin oscila de acordo com a oferta e a procura, bem como acompanha a confiança que os agentes econômicos têm na sua aceitação. Destarte, o bitcoin não está atrelado obrigatoriamente a qualquer outra moeda, nem mesmo está sujeito a controles ou garantias, daí sua volatilidade e suscetibilidade a manipulações.

Sob determinado prisma, pode-se dizer que o bitcoin representou a codificação da confiança e, não por outra razão, isso ocorreu cerca de um mês depois do colapso do banco *Lehman Brothers*, que deflagrou uma onda de descrédito sobre o sistema financeiro. Apesar dos registros acerca de tentativas anteriores de criação de moedas digitais (tais como: o *e-cash*, em 1982; o *digicash*, em 1990; o *e-gold*, em 1996; o *hashcash*, em 1997; o *bitgold*, em 2005, entre outras), a alternativa trazida pelo bitcoin foi, de fato, inédita, pois não se trata de mais uma empresa ou mecanismo controlado por determinada pessoa. Ao contrário, a mensagem implícita no fenômeno bitcoin é a de libertação e independência em relação à intervenção humana ou estatal.¹¹

Portanto, a grande “sacada” do bitcoin foi a dispensa da intervenção de terceiros alheios à relação negocial, o que se traduziu na desnecessidade de acreditar em bancos ou em quaisquer entidades que registrem as transferências patrimoniais. Por conseguinte, o atributo que

¹⁰ BALLARDIN, Daniele Soldatelli. *Criptoativos e lavagem de capitais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 35. O referido autor sustenta que a tecnologia *blockchain* faz com que os remetentes e destinatários, bem como as transações efetuadas fiquem registrados publicamente, o que dá aos usuários de bitcoins apenas um pseudo-anonimato, haja vista a rastreabilidade do potencial uso criminoso dessa criptomoeda. Ainda assim, o próprio autor afirma que o papel das exchanges (empresas administradoras de criptoativos) é fundamental no bloqueio das transações suspeitas. Sobre o tema: BALLARDIN, Daniele Soldatelli. *Criptoativos e lavagem de capitais... op. cit.*, p. 229. No mesmo sentido, porém, ressaltando que a rastreabilidade das operações na *blockchain* do sistema bitcoin é viável, mas pode ser demorada e dificultosa: SAIFEDEAN, Ammous. *O padrão bitcoin: a alternativa descentralizada à banca central*. São Paulo: Monstera, 2020, p. 296.

¹¹ TELLES, Christiana Mariani da Silva. *Bitcoin, lavagem de dinheiro e regulação*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 30.

singularizou o bitcoin foi a eliminação da obrigação de confiar no fator humano, que se viu substituído pela comprovação matemática propiciada pelo algoritmo informatizado.

À vista do exposto, é correto asseverar que a criação das criptomoedas (entre elas, o bitcoin e os demais criptoativos, chamados de altcoins ou *alternative coins*) constituiu uma manifestação do descontentamento coletivo com o sistema financeiro clássico e com a incapacidade dos Estados para discipliná-lo.¹² Por outro lado, não se pode desconsiderar a emergência paralela da face malévola do criptomercado, que deita suas raízes nas utilidades operacionais que essa ferramenta oferta para o universo delinquente, tais como: a internacionalidade, a velocidade, a irreversibilidade e a ausência de intercessores nas respectivas transações econômicas.¹³

Para o bem e para o mal, as criptomoedas incorporam a proposta consistente num dinheiro que circula sem Estado, sem terceiros e sem lei, ao menos em países atrasados ou deficitários na regulação da matéria, como é o caso do Brasil. Por isso, desde os seus primórdios, as moedas digitais carregam consigo dois pêndulos iminentes, que representam o progresso e o perverso, conforme bem explica a preleção doutrinária a seguir exposta¹⁴:

Por um lado, as moedas digitais estimulam o desenvolvimento de novos mercados, fundam-se na livre iniciativa e a valorizam, fomentam a livre concorrência e atacam o monopólio bancário das operações financeiras, podendo repercutir em melhores tarifas para clientes de bancos, porém, o risco da ausência de controle estatal pode beneficiar também ações criminosas, como lavagem de dinheiro e evasão de divisas, o que impõe a normatização desse instrumento de modo que se contenham seus efeitos colaterais, com o cuidado de se preservar vantagens.

De maneira geral, as criptomoedas, também chamadas de moedas digitais, criptoativos ou moedas criptografadas, são unidades de valor econômico que funcionam como meios de intercâmbio por bens, serviços ou outras moedas. Tais mecanismos não possuem necessariamente uma existência física ou concreta, eis que são criados e movimentados por vias eletrônicas, muito embora provoquem repercussões sensíveis nos planos jurídico, político e econômico.¹⁵

¹² MASATCI, Kaan; ERTUGRUL, Hasan Murat. History of money and cryptocurrencies. In: BURAK Darlci; AYHAN, Fatih (Eds.). *Cryptocurrencies in all aspects*. Berlin: Peter Lang, 2019, p. 12.

¹³ Nesse sentido: WEISHEIMER, Evandro; SILVA, Márcio N. Nunes da; MORENO, Márcio de Abreu; ZUMAS, VYTAUTAS, Fabiano Silva. *Criptolavagem e compliance... op. cit.*, p. 59.

¹⁴ ULRICH, Fernando. Aspectos econômicos do bitcoin. In: BARBOSA, Tatiana Casseb B. M. *A revolução das moedas digitais: bitcoin e altcoins*. São Paulo: Revoar, 2016, p. 204.

¹⁵ Nesse aspecto, é acertada a crítica ao emprego da expressão “moeda virtual”, tendo em vista que sua conotação remete a algo que não tem existência real. As criptomoedas também não podem ser confundidas com

Hodiernamente, estima-se que existem mais de cinco centenas de criptomoedas (*cryptocurrencies*) disponíveis no mercado, cada qual com suas especificidades, porém, mantendo um traço comum, qual seja a combinação de um *software* de código aberto (acessível publicamente) com um determinado modelo de criptografia. Assim sendo, quem possui um *bitcoin* tem, na verdade, a posse de um código criptografado, que, por consenso entre os usuários do sistema, confere ao seu titular a propriedade sobre uma determinada quantidade de unidades de valor eletronicamente manipuláveis. Esse código digital é desdobrado em uma chave pública, que funciona como se fosse um endereço de *e-mail* ou um número de conta corrente bancária, e uma chave privada, que funciona como uma senha particular que permite a movimentação das unidades de bitcoin.

Destarte, por meio do *download* do programa que detém o protocolo do respectivo sistema, qualquer pessoa pode realizar operações com bitcoins a partir do simples manejo de um aparelho eletrônico com acesso à internet, como, por exemplo, um *smartphone*, *tablet* ou computador. O mesmo pode ser feito por meio da abertura de uma conta em sítios eletrônicos de empresas, chamadas de exchanges, que administram carteiras virtuais e operam cumprindo ordens de compra e venda de criptoativos. As exchanges funcionam, portanto, de maneira muito similar às corretoras, que atuam nas bolsas de valores, e às casas de câmbio.

Ainda que não se possa atestar que o bitcoin já é universalmente aceito, é corrente a notícia de que algumas das maiores e mais conhecidas empresas multinacionais já acolhem bitcoins como forma de pagamento por suas mercadorias e serviços, tais como Amazon, Apple, Microsoft, entre outras.¹⁶ Nessa linha de acontecimentos, o estudo intitulado *The Future of Payments 2025* apontou que, atualmente, cerca de 300 milhões de pessoas utilizam criptoativos no planeta, o que denota que o criptomercado deixou de ser um campo onde atuam apenas indivíduos integrados no segmento da tecnologia financeira para se tornar um utensílio manobrado por significativa parcela da população mundial.¹⁷

as moedas eletrônicas, que, consoante o disposto no artigo 6º, VI da Lei n. 12.865/2013, são recursos em moeda oficial, mas que se encontram armazenados em dispositivos ou sistemas eletrônicos de modo a permitir ao usuário efetuar pagamentos a partir destes. Nesse sentido: TICAMI, Danilo Dias. Considerações acerca do anonimato nas transações de moedas criptografadas e sua utilização como subterfúgio para facilitação na lavagem de ativos. In: BARBOSA, Tatiana Casseb B. M. *A revolução das moedas digitais: bitcoin e altcoins*. São Paulo: Revoar, 2016, p. 252.

¹⁶ ULRICH, Fernando. Aspectos econômicos do bitcoin... *op. cit.*, p. 95.

¹⁷ Disponível em: <<https://www.fisglobal.com>>. Acesso em: 18/11/2022.

O Brasil ocupa um espaço relevante nesse novo domínio econômico. Segundo o estudo divulgado pelo site *CoinTrader*, no corrente ano de 2022, aproximadamente 10 milhões de brasileiros são usuários de criptomoedas, o que faz com que o país já figure entre os cinco Estados que lideram esse ranqueamento. Tal quantitativo representa algo em torno de 5% do total de usuários de criptoativos no mundo de modo que o Brasil está atrás apenas de Índia, EUA, Rússia e Nigéria. Em suma, as exchanges ou corretoras brasileiras de criptomoedas têm hoje mais pessoas cadastradas em seus quadros do que a Bolsa de Valores de São Paulo, por exemplo.¹⁸

Em termos de valores aplicados em criptoativos, o Brasil ainda possui uma participação de apenas 2% do mercado mundial, cujo valor total alcançou o montante de 5,4 trilhões de reais no ano de 2021. Contudo, no criptomercado brasileiro, a captação de recursos atingiu, somente em 2021, a cifra de 103,5 bilhões de reais, o que traduz uma evolução de 400% em relação ao ano anterior.¹⁹

Quanto à natureza jurídica, pode-se afirmar que o bitcoin é um bem incorpóreo ou imaterial. Sendo assim, a única forma de penhorar ou apreender bitcoins é tomar conhecimento do respectivo par de chaves, pública e privada, que possibilita o seu direcionamento, sendo que esta última, via de regra, costuma permanecer sob o conhecimento apenas do titular dos recursos econômicos. Dessa maneira, no curso das investigações criminais, pode ser eventualmente necessário que o Estado se apodere de computadores, *notebooks*, *tablets*, *pendrives*, *smartphones*, *tokens* ou documentos nos quais tais códigos estejam arquivados. Noutro giro, é bastante comum que os usuários armazenem tais chaves em dispositivos que possam ser mantidos desligados da internet, de modo a evitar que possíveis ataques de *hackers* propiciem a subtração das referidas informações. Daí se falar na atual tendência de “tokenização” da economia.

No aspecto penal e processual penal, é importante ter em mente que a essência do sistema bitcoin faz com que o simples acesso do titular dos códigos à rede mundial de computadores, ainda que por breve período, pode tornar viável a transferência irreversível dos recursos representados sob a forma de criptoativos.

Diante desse quadro, verifica-se que as exchanges são, via de regra, os pontos nodais de conexão entre as moedas criptografadas e o mercado financeiro. Tais entes se prestam à

¹⁸ BALLARDIN, Daniele Soldatelli. *Criptoativos e lavagem de capitais... op. cit.*, p. 5.

¹⁹ Disponível em: <<https://blog.cointradermonitor.com>>. Acesso em: 18/11/2022.

negociação e custódia de criptoativos, viabilizando a conversão de moedas oficiais em ativos digitais ou vice-versa, mediante o pagamento de uma taxa ou comissão. Daí porque, seus predicados funcionais fazem das exchanges agentes perfeitamente regulamentáveis pelas normativas nacionais e internacionais, haja vista que suas respectivas plataformas de armazenamento de dados viabilizam, em tese, a identificação dos usuários e o monitoramento do fluxo de transações.

Essa situação sinaliza fortemente a possibilidade de imputar às exchanges a função de *gatekeeper*, aplicando-se-lhes, com as necessárias adaptações e cautelas, deveres de colaboração antilavagem próximos aos que já recaem sobre as instituições financeiras, tais como a identificação dos clientes, a comunicação de operações suspeitas e a adoção de políticas internas de cumprimento normativo (*compliance*).²⁰

3. Bitcoin e lavagem de ativos

Embora possam ser empregadas para fins lícitos e socialmente úteis, desde muito cedo, estabeleceu-se no imaginário coletivo um rótulo negativo concernente à relação entre as criptomoedas e o mundo do crime. No ano de 2013, ocorreram os dois escândalos iniciais que fundamentaram essa impressão.

O caso *Liberty Reserve* foi o primeiro episódio de lavagem de ativos ocorrido a partir de sistemas de pagamento que utilizavam moedas digitais, sendo eles: o *Liberty Reserve Dollar* e o *Liberty Reserve Euro*. Em funcionamento desde o ano de 2006, tais plataformas eletrônicas executaram milhões de operações financeiras, sendo a vasta maioria delas associada a recursos provenientes de atividades ilegais exercidas por agentes interessados na ausência de identificação dos usuários.²¹

Outro evento ilícito que contou com o uso de moedas digitais foi o caso *Silk Road*²², no qual um *site* dedicado à comercialização de produtos e serviços ilegais – tais como venda de entorpecentes, armas de fogo e programas de hackeamento de informações – chegou a movimentar o valor correspondente a cerca de 1,2 bilhão de dólares em bitcoins durante os 2

²⁰ TICAMI, Danilo Dias. Considerações acerca do anonimato nas transações de moedas criptografadas e sua utilização como subterfúgio para facilitação na lavagem de ativos... *op. cit.*, p. 259.

²¹ RAMALHO, David Silva; MATOS, Nuno Igreja. Branqueamento e bitcoin: uma introdução. In: *Revista do Ministério Público*. N. 162. Ano 41. Lisboa: abr.-jun./2020, p. 91.

²² O termo tece referência à chamada Rota da Seda, que, na Idade Média, foi usada para o transporte de tecido e especiarias entre a Ásia, o Oriente e a Europa.

anos e meio de sua existência, que, aliás, somente foi encerrada por iniciativa conjunta do FBI e de outras corporações policiais.²³ Nesse âmbito, as negociações eram operadas no âmbito da chamada *deep web*, por meio da rede TOR – The Onion Router, que vem a ser um *software* que permite a navegação anônima na internet em páginas que não podem ser encontradas no buscador comum.

A título de ilustração, pode-se dizer que as preocupações em torno da segurança do sistema bitcoin se dividem em dois pontos principais: o aspecto interno, que diz respeito ao controle da emissão das unidades dessa criptomoeda e à garantia das operações realizadas; e o aspecto externo, que se relaciona com a dificuldade de rastreamento das operações financeiras ante a pseudominização dos usuários, isto é, a ocultação nominal dos titulares dos recursos econômicos transacionados.

Quanto à segurança interna, embora não seja propriamente esse o objeto do presente estudo, é importante chamar a atenção para os episódios fraudulentos que têm eclodido crescentemente no criptomercado de modo a escancarar os perigos que a desregulação e a impunidade podem propiciar, como se verifica, por exemplo, no corrente caso da empresa FTX.²⁴ Há que se manter atenção também sobre o fato de que, afora os riscos de instrumentalização dos criptoativos para objetivos criminosos, o vertiginoso poderio econômico alcançado pelas exchanges tem se traduzido em tentativas de influência política,

²³ RAMALHO, David Silva; MATOS, Nuno Igreja. Branqueamento e bitcoin... *op. cit.*, p. 92.

²⁴ Fundada em 2019, a FTX não demorou a se tornar uma das mais conhecidas empresas negociantes de criptomoedas do mundo, tendo chegado a movimentar cerca de 32 bilhões de dólares. O crescimento da FTX levou o seu CEO, o jovem Sam Bankman-Fried, a figurar repentinamente entre os maiores bilionários do planeta. Entretanto, a corporação está atualmente sendo acusada de ter provocado o sumário desaparecimento de cerca de 2 bilhões de dólares pertencentes a investidores, além de ter utilizado os recursos que custodiava para conceder empréstimos de alto risco. Após a divulgação de documentos que revelaram a precária situação das contas da FTX, milhares de clientes resgataram seus recursos, o que fez com que a empresa perdesse condições de cumprir compromissos de pagamento e fosse obrigada a requerer a instauração de processo de recuperação judicial. Sam Bankman Fried foi preso nas Bahamas, em 12 de dezembro de 2022, em razão da investigação empreendida nos EUA, na qual é acusado da prática de vários crimes, incluindo fraude eletrônica, conspiração, fraude no mercado de valores mobiliários e lavagem de dinheiro. Se somadas, as penas aplicáveis podem atingir o total de 115 anos de prisão. Sobre o tema: <<https://www.metropoles.com/negocios/uma-das-maiores-fraudes-da-historia-diz-procurador-sobre-caso-ftx>>. Acesso em: 12/12/2022.

como ocorreu, por exemplo, nas últimas eleições parlamentares tanto dos EUA, quanto do Brasil.²⁵⁻²⁶

Quanto à segurança externa, a principal inquietação deriva da sofisticada figura da criptolavagem, ou seja, a utilização de criptomoeda para a prática do delito de lavagem de ativos. Nesse aspecto, constata-se que o sistema *bitcoin* não tem atraído a atenção da macrocriminalidade organizada à toa. Trata-se, como visto, de uma rede global de transferência de recursos econômicos, que opera de maneira desburocratizada, barata, segura, em tempo real e proporciona alto grau de privacidade aos seus usuários. Sendo assim, o bitcoin ostenta um extraordinário potencial viabilizador do processo de ocultação do patrimônio de origem ilícita. Mas não somente.

O bitcoin permite unir, a um só tempo, o melhor e o pior do mundo globalizado contemporâneo. Isso significa que, na mesma medida em que representa uma estupenda evolução tecnológica, o sedutor criptomercado viabiliza, em tese, a confortável compensação financeira de malfeitores e praticantes de comportamentos socialmente nocivos, tal como demonstra a já usual demanda de pagamento em bitcoins por serviços ilegais praticados por *hackers*.

Sobre essa temática, a seara acadêmica tem assim elencado os muitos atrativos das criptomoedas para a movimentação das finanças no mundo do crime²⁷:

Primero, el principio de descentralización que informa el sistema de las criptomonedas principales implica la ausencia de mecanismos de supervisión de las transacciones por principio, de manera que, pese a la posible aceptación de tales mecanismos por los intermediarios que operan en el sector, siempre será posible operar peer-to-peer sin supervisión posible. Segundo, las criptomonedas ofrecen un grado de privacidad de las transacciones elevado, de manera que la trazabilidad de una transacción determinada es sólo posible empleando recursos específicos y refinados. Tercero, los pagos en las criptomonedas de uso más frecuente es

²⁵ Conforme vem sendo noticiado pela imprensa, a FTX e seus executivos aparecem entre os maiores doadores (na casa de milhões de dólares) para campanhas de políticos que concorreram nas eleições parlamentares realizadas em outubro de 2022, nos EUA. Sobre o tema: <<https://valor.globo.com/mundo/criptomoedas>>. Acesso em: 28/11/2022.

²⁶ No Brasil, na mais recente eleição para o cargo de deputado federal, realizada em 02 de outubro de 2022, o candidato Gladson Acácio dos Santos, conhecido como o “Faraó dos Bitcoins”, obteve o total de 37.035 (trinta e sete mil e trinta e cinco) votos, mesmo estando, à época, preso cautelarmente sob a acusação criminal de chefiar um esquema fraudulento de “pirâmide financeira” disfarçado de investimento em bitcoins. Estima-se que o referido esquema ilegal lesou mais de 120 mil investidores. Dados disponíveis em: <<https://g1.globo.com>>. Acesso em: 05/12/2022.

²⁷ PÉREZ LÓPEZ, Xesús. Las criptomonedas: consideraciones generales y empleo de las criptomonedas con fines de blanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). *Blanqueo de capitales y tic: marco jurídico nacional europeo, modus operandi y criptomonedas*. Pamplona: Arazandi, 2019, p. 141.

irreversible, lo que las hace especialmente atractivas para los pagos de víctima a delincuente y dificulta la acción de las fuerzas del orden. Cuarto, las criptomonedas responden a las características clásicas de la ciberdelincuencia: instantaneidad (rapidez de las transacciones); distancia entre el infractor y el lugar de comisión de una parte sustancial del iter criminoso del delito; carácter transfronterizo, con las consiguientes dificultades jurisdiccionales; e inmaterialidad, lo que facilita la eliminación de las pruebas. Quinto, las criptomonedas son flexibles, en la medida en que los tokens pueden transitar por la Red o “materializarse” siendo almacenados en un disco duro, según las necesidades de los delinquentes.

4. As iniciativas regulatórias dos criptoativos no cenário internacional

Diante do quadro retrodescrito, diversas iniciativas regulatórias sobre o mercado de criptoativos têm sido empreendidas no âmbito internacional.

No ano de 2012, o Banco Central Europeu publicou seu primeiro estudo sobre criptomoedas, intitulado *Virtual Currency Schemes*, o qual alertou para as vulnerabilidades das novas plataformas em face da ausência de supervisão por organismos estatais.²⁸

Na esteira do movimento de regulação dos criptoativos, alguns países simplesmente vedaram a utilização de moedas digitais, tais como o fizeram China²⁹ e Colômbia, nos quais as instituições financeiras estão proibidas de aceitar, vender ou usar tais mecanismos de pagamento, sob a ameaça de sancionamento. Na contramão dessa providência, outros Estados adotaram uma política liberal extrema quanto à incorporação das criptomoedas em suas respectivas economias. O maior caso de incentivo ao uso de criptoativos é o de El Salvador, que, em 2021, aprovou a chamada *Ley Bitcoin*, que não somente regularizou a referida criptomoeda, como a equiparou à moeda oficial do país, concedendo permissão para movimentação irrestrita. Dessa forma, possibilitou-se que o bitcoin fosse livremente cambiado por outras moedas, bem como foi autorizado que todos os preços de produtos, serviços e, inclusive, tributos passassem a ser fixados em bitcoins.³⁰

Numa terceira vertente, alguns Estados optaram pelo caminho intermediário, permitindo a exploração do criptomercado por particulares, porém, mediante determinados limites e

²⁸ Disponível em: <<https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemes201210en.pdf>>. Acesso em: 23/12/2022.

²⁹ Em verdade, o Banco do Povo da China, equivalente ao Banco Central do Brasil, anunciou recentemente que está testando uma criptomoeda própria, nominada de *digital renminbi*, que funciona nos moldes do bitcoin, porém, será emitida sob controle estatal com lastro na moeda oficial da China. Sobre o tema: DUARTE, Daniel. *Bitcoinomics... op. cit.*, p. 97.

³⁰ BALLARDIN, Daniele Soldatelli. *Criptoativos e lavagem de capitais... op. cit.*, p. 213.

controles. Nessa linha, sob a influência do pedido de recuperação judicial da exchange MTGOX, formalizado no ano de 2016, o Japão foi o primeiro país a publicar legislação exigindo o prévio registro das *exchanges*. Já a Itália e a República Tcheca determinaram que as negociações em moedas digitais de valor superior a mil euros devem ser notificadas às autoridades estatais. Na Suíça, o órgão de supervisão do mercado financeiro (*Swiss Financial Market Supervisory Authority*) estabeleceu que as empresas e plataformas de negociação de moedas digitais estão sujeitas à legislação antilavagem, sendo também exigível uma autorização de funcionamento para corporações que aceitam, administram ou, de alguma forma, exploram moedas digitais.³¹

Nos EUA, o FINCEN – *Financial Crimes Enforcement Network*, que é a Unidade de Inteligência Financeira norte-americana, publicou, em 2013, o relatório designado *Application of FinCen’s Regulations to Persons Administering, Exchanging or Using Virtual Currencies*.³² Nesse documento, as exchanges são nominadas como “transmissoras de dinheiro” (*money transmitters*) e, por essa razão, são consideradas sujeitas à legislação antilavagem – em particular, ao *Bank Secrecy Act*, em vigor desde 1970 – e às mesmas obrigações de colaboração antilavagem que recaem sobre instituições financeiras, inclusive, sob a ameaça de sancionamento em caso de desacato.

Somente em junho de 2014, o GAFI produziu seu primeiro estudo sobre o tema, intitulado *Virtual currencies: key definitions and potential AML/CFT risks*, que dispôs sobre a potencial utilização de criptoativos no cometimento do delito lavagem de ativos.³³ Em 2019, o GAFI definiu, no documento intitulado *Guidance for a Risk-Based Approach to Virtual Assets and Virtual Asset Service Providers*, uma política de regulamentação do mercado de criptoativos centralizada nos prestadores dos seguintes serviços: câmbio de moeda virtual para moeda fiduciária ou oficial (setor das *exchanges*), custódia de carteiras de criptomoedas (setor das *cyberwallets*) e mistura de moedas virtuais (setor dos *mixers*, também chamados de

³¹ Sobre o tema: BARBOSA, Tatiana Casseb Bahr de Miranda. Regulamentação internacional de moedas digitais. In: BARBOSA, Tatiana Casseb B. M. *A revolução das moedas digitais: bitcoin e altcoins*. São Paulo: Revoar, 2016, p. 300/301.

³² Disponível em: <<https://www.fincen.gov/resources/statutes-regulations/guidance/application-fincens-regulations-persons-administering>>. Acesso em: 18/11/2022.

³³ Disponível em: <<https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports>>. Acesso em: 17/06/2018.

tumblers, em alusão aos compartimentos onde as roupas são inseridas nas máquinas de lavar, ou *foggers*, que, em tradução literal, significa nebulizadores).³⁴

Na versão mais recente de suas famosas Recomendações antilavagem, datada de outubro de 2021³⁵, duas novas definições foram incluídas no glossário do GAFI, sendo elas relativas aos ativos virtuais (*virtual assets* - VAs) e aos provedores de serviços de ativos virtuais (*virtual assets providers* - VASPs). A nova redação atribuída à Recomendação 15 do GAFI dispõe que os VASPs devem ser regulamentados nacionalmente com fins de combate à lavagem de ativos e ao financiamento do terrorismo, bem como devem ser submetidos a sistemas eficazes de monitoramento e supervisão.

Em nota interpretativa sobre as “novas tecnologias”, emitida acerca da aludida Recomendação 15, o GAFI passou a recomendar também que os países regulem o mercado de ativos virtuais e provedores de serviços de ativos virtuais mediante o estabelecimento da exigência de que os VASPs identifiquem, avaliem e tomem medidas eficazes para mitigar riscos de prática do crime de lavagem de ativos. Nesse aspecto, restou destacado que os Estados não precisam impor um sistema de licenciamento ou registro autônomo em relação às pessoas e instituições que já estejam autorizados a exercer atividades financeiras e, portanto, já se submetam às obrigações antilavagem. Ressaltou-se, no entanto, que os VASPs devem ser licenciados ou registrados nas jurisdições onde são criados e as autoridades estatais competentes devem tomar as medidas legais e regulatórias necessárias para impedir que criminosos ou seus associados detenham participação ou função administrativa em um VASP.

O GAFI recomenda, ainda, que os países devem garantir a aplicação de sanções “proporcionais e dissuasivas” para os VASPs e seus integrantes que não cumprirem as obrigações antilavagem estabelecidas em alinhamento com a Recomendação 35. Por fim, restou expressamente destacado que tais sanções devem ser aplicáveis não apenas aos VASPs, mas também aos seus diretores e alta administração.

³⁴ Nesse último caso, os prestadores de serviços trocam os criptoativos enviados pelos clientes por outros que não possuem relação com a carteira original, o que tem o evidente objetivo de inviabilizar ou dificultar o rastreamento da origem e do destino dos recursos. Outra prática comum no mercado de criptoativos é o *peel chain*, que, em tradução literal, significa uma “corrente de cascas”. Trata-se de uma espécie de versão cibernética da prática tradicionalmente conhecida no universo da lavagem de ativos como *smurfing*. O *peel chain* consiste na programação de múltiplas transações de pequena monta junto a uma *exchange* de modo que estas cheguem “em cascas” (porções menores) ao destinatário final, buscando-se, assim, ofuscar a relação entre os dois endereços extremos da cadeia de transmissão patrimonial. Sobre o tema: WEISHEIMER, Evandro; SILVA, Márcio N. Nunes da; MORENO, Márcio de Abreu; ZUMAS, VYTAUTAS, Fabiano Silva. *Criptolavagem e compliance... op. cit.*, p. 81.

³⁵ Disponível em: <<https://www.fatf-gafi.org/publications>>. Acesso em: 02/11/2022.

No âmbito da União Europeia, a preocupação em torno do uso criminoso das criptomoedas conduziu à reforma da Diretiva 2015/849, que trata da prevenção da utilização do sistema financeiro para lavagem de ativos e financiamento do terrorismo. Foi então editada a Diretiva 2018/843, de 30 de maio, que, em acolhimento às recomendações do Banco Central Europeu, promoveu a ampliação das possibilidades de intercâmbio de informações entre as Unidades de Inteligência Financeira de cada país e incluiu, no rol de obrigados à colaboração antilavagem, os provedores de serviços de câmbio e custódia de criptomoedas, conforme se verifica pelo teor do artigo 3, itens 18 e 19 (Diretiva 2015/849, com a redação dada pela Diretiva 2018/843):

18) Moeda virtual: uma representação digital de valor que não seja emitida ou garantida por um banco central ou uma autoridade pública, que não esteja necessariamente ligada a uma moeda legalmente estabelecida e não possua o estatuto jurídico de moeda ou dinheiro, mas que é aceita por pessoas singulares ou coletivas como meio de troca e que possa ser transferida, armazenada e comercializada por via eletrônica;

19) Prestador de serviços de custódia de carteiras: uma entidade que presta serviços de salvaguarda de chaves criptográficas privadas em nome dos seus clientes, com vista a deter, armazenar e transferir moedas virtuais.

É importante destacar os fundamentos apresentados no preâmbulo da Diretiva 2018/843, onde se atesta que, visando a acompanhar a evolução das tendências e assegurar maior transparência das operações, a prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento do terrorismo somente será eficaz se todo o sistema financeiro for hostil aos criminosos e ao produto patrimonial de seus delitos. Também foi estabelecido que os emitentes de moeda eletrônica e prestadores de serviços de pagamento devem designar um “ponto de contato central” no território dos Estados-Membros da União Europeia em que atuem, com a finalidade de prestar, às autoridades locais, as informações necessárias ao combate à lavagem de ativos.

A disciplina fixada vem chancelando o acompanhamento das empresas do setor de criptoativos pelas respectivas autoridades nacionais mediante uma abordagem que busca equilibrar os benefícios do progresso tecnológico sem descuidar da transparência essencial à prevenção e repressão da ocultação de dinheiro sujo.³⁶ Em síntese, o ensinamento decorrente da experiência estrangeira denota que as Unidades de Inteligência Financeira devem ser

³⁶ PÉREZ LÓPEZ, Xesús. Las criptomonedas: consideraciones generales y empleo de las criptomonedas con fines de blanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). *Blanqueo de capitales y tic: marco jurídico nacional europeo, modus operandi y criptomonedas*. Pamplona: Arazandi, 2019, p.88.

capacitadas para obter informações que permitam associar os códigos-chave necessários à circulação das criptomoedas às identidades de seus titulares.

A título de exemplo, na esteira da citada normativa internacional, a Espanha editou o Real Decreto-ley n. 7, de 27 de abril de 2021, que definiu os conceitos de “moeda virtual” e “provedores de serviços de custódia”, sendo estes últimos incluídos no rol de sujeitos obrigados à prevenção antilavagem. Vale dizer que, anteriormente, o legislador espanhol já havia incluído no Código Penal uma circunstância agravante especificamente aplicável aos chamados “sujeitos obrigados” (à colaboração antilavagem) que, no respectivo exercício profissional, venham a descumprir as cautelas fixadas em lei.

Os referidos movimentos normativos têm sido assim interpretados no campo acadêmico, *in verbis*³⁷:

En la medida en que la actividad que desarrollan los sujetos obligados en el circuito económico puede ser aprovechada para ocultar el origen y la titularidad de bienes o dinero obtenido de una actividad delictiva, se les imponen, obligaciones específicas, para tratar de impedir el riesgo inherente a su propia actividad económica. El sujeto obligado se convierte en garante y debe estar vigilante para que el foco de su actividad comercial quede al margen de un contexto delictivo de blanqueo de capitales. El pilar básico de su actuación debe ser el fiel cumplimiento de sus deberes elementales (conocer debidamente al cliente, identificar al verdadero titular real y comunicar las operaciones sospechosas) en la actuación del sistema financiero y económico.

5. As iniciativas regulatórias dos criptoativos no Brasil

No Brasil, a Receita Federal foi o primeiro órgão governamental a editar um ato normativo sobre o assunto, tendo traçado, para fins de arrecadação fiscal, conceitos importantes, como, por exemplo, os de “criptoativo” e “exchange”, consoante o teor da Instrução Normativa n. 1.888, de 10 de julho de 2019 (com a redação dada pela IN RFB n. 1.899, de 11 de julho de 2019), que assim dispôs:

Art. 5º Para fins do disposto nesta Instrução Normativa, considera-se:

I - criptoativo: a representação digital de valor denominada em sua própria unidade de conta, cujo preço pode ser expresso em moeda soberana local ou estrangeira, transacionado eletronicamente com a utilização de criptografia e de tecnologias de registros distribuídos, que pode ser utilizado como forma de investimento, instrumento de transferência de valores ou acesso a serviços, e que não constitui moeda de curso legal; e

³⁷ RÓDENAS MOLINA, Javier. *El delito de blanqueo de capitales: respuesta del Tribunal Supremo a 150 alegaciones utilizadas en la defensa legal del lavado de activos*. Madrid: CUNIEP, 2022, p. 71.

II - exchange de criptoativo: a pessoa jurídica, ainda que não financeira, que oferece serviços referentes a operações realizadas com criptoativos, inclusive intermediação, negociação ou custódia, e que pode aceitar quaisquer meios de pagamento, inclusive outros criptoativos.

Parágrafo único. Incluem-se no conceito de intermediação de operações realizadas com criptoativos, a disponibilização de ambientes para a realização das operações de compra e venda de criptoativo realizadas entre os próprios usuários de seus serviços.

Sobre esse tema, a Comissão de Valores Mobiliários emitiu o Parecer n. 40, em 11 de outubro de 2022, no qual atesta apenas que os criptoativos que se enquadram nos requisitos previstos no inciso IX, do art. 2º da Lei n. 6.385/76, podem traduzir um contrato de investimento coletivo, cuja celebração não depende da manifestação prévia da aludida autarquia federal. Em que pese a menção inicial à pretensão de “*prevenção e combate à lavagem de dinheiro*”, o texto do referido parecer não recomendou qualquer exigência, medida ou sanção específica nesse sentido.

A seu turno, o Banco Central emitiu inicialmente o Comunicado BACEN n. 25.306, em 9 de fevereiro de 2014, que consistiu num simples e tardio alerta sobre os perigos de ocorrência de ilegalidades no mercado de criptoativos. Posteriormente, o Comunicado BACEN n. 31.379, de 16 de novembro de 2017, advertiu sobre os “riscos imponderáveis” decorrentes das operações de guarda e negociação das denominadas moedas “virtuais”, apontando-se, entre eles, a possibilidade de perda do capital investido, haja vista que a emissão de criptoativos ocorre sem a garantia por autoridade monetária e sem conversibilidade segura para moedas oficiais. O documento ressaltou, ainda, que as moedas “virtuais” não são lastreadas em ativo real de qualquer espécie e, portanto, a fixação de seu valor decorre exclusivamente da confiança conferida pelos usuários em favor do emissor.

Admitindo a ausência de arcabouço legal e regulatório a respeito do tema, o documento aludido destaca também que, se utilizadas em atividades ilícitas, as moedas “virtuais” podem eventualmente expor seus detentores a investigações conduzidas pelas autoridades públicas visando a apurar responsabilidades criminais e administrativas. Por fim, o Comunicado reforça o alerta no sentido de que os criptoativos não se confundem com as moedas eletrônicas disciplinadas pela Lei n. 12.865/2013, que traduzem recursos em moeda oficial cuja existência é meramente registrada em dispositivos ou sistemas eletrônicos.

Em 30 de novembro de 2017, a ENCCLA – Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro publicou um relatório intitulado “Moedas Virtuais e Meios

Eletrônicos de Pagamento”, no qual, após elencados alguns episódios ilícitos relacionados às criptomoedas, foram estabelecidas tipologias em relação ao tema e reconhecidas tanto a existência de demandas lícitas pertinentes ao criptomercado, quanto a necessidade de colaboração desse setor privado para a diminuição de sua atratividade para objetivos criminosos.³⁸ Posteriormente, na XVI reunião plenária da ENCCLA, realizada de 19 a 23 de novembro de 2018, foi definida a Ação n. 08/2019, na qual restou disposta tão somente a pretensão do referido organismo de “*aprofundar os estudos sobre a utilização de ativos virtuais para fins de lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo (...)*”.

Ante a persistente inércia do Poder Público, o setor privado tem empreendido tentativas de autorregulação no seio da ABCripto - Associação Brasileira de Criptoconomia, que reúne as principais exchanges nacionais. Nesse contexto, foram editados, em 14 de agosto de 2020, o Código de Conduta e Autorregulação e o Manual de Boas Práticas em Prevenção à Lavagem de Dinheiro e ao Financiamento do Terrorismo para Exchanges brasileiras. Ambos os documentos contêm o objetivo declarado de padronizar condutas empresariais de modo a tentar prevenir a criptolavagem.³⁹

Ainda sobre a temática das criptomoedas, há que se mencionar que chegaram a tramitar no Brasil, pelo menos, quatro Projetos de Lei no âmbito do Senado Federal (ex.: PL n. 3.825/19; PL n. 3.949/19; PL n. 4.207/20 e PL n. 4.401/21) e outros três na Câmara dos Deputados (ex.: PL n. 2.303/15; PL n. 2.060/19 e PL n. 2.234/21). Deve-se registrar, entretanto, que houve uma reviravolta recente nas discussões legislativas sobre a matéria e, em razão da similitude do assunto tratado, foi determinada, em 04/05/2022, a tramitação conjunta do Projeto de Lei nº 3.825/2019 e do Projeto de Lei n. 4.401/2021. A partir de então, o texto ora unificado teve sua tramitação acelerada a ponto de ser aprovado pelo Plenário da Câmara dos Deputados em 29/11/2022, ou seja, os supostos debates e análises sobre o assunto duraram cerca de 5 meses.⁴⁰

³⁸ Disponível em: <<http://enccla.camara.leg.br/acoes/arquivos/resultados-enccla-2017/moedas-virtuais-tipologias>>. Acesso em: 11/12/2022.

³⁹ Disponíveis em: <<https://www.abcripto.com.br/autorregulacao-abcripto>>. Acesso em: 16/11/2022.

⁴⁰ Nesse aspecto, é importante advertir que a Lei n. 12.685/2013 trata de temática diversa, qual seja a de moedas eletrônicas, que são meros mecanismos de representação da moeda oficial nacional (no caso do Brasil, o Real) operados por meio de dispositivos ou sistemas eletrônicos.

6. A Lei n. 14.478/2022 e suas graves omissões

Finalmente, a Lei n. 14.478 foi publicada em 21 de dezembro de 2022 e entrará em vigor após 180 dias de *vacatio legis*, quando então passará a disciplinar a prestação de serviços financeiros relativos a ativos virtuais. Nos termos do referido diploma legal, considera-se ativo virtual a representação digital de valor que, por meios eletrônicos, pode ser negociada, transferida ou utilizada para pagamentos ou investimento (cf. art. 3º da Lei dos Criptoativos, doravante LCA).

As empresas atuantes nesse ramo somente poderão funcionar no país mediante prévia autorização de órgão ou entidade da Administração Pública federal a ser futuramente definido por ato do Poder Executivo federal (cf. art. 2º c/c art. 6º, ambos da LCA). Por força do art. 5º da citada Lei, considera-se prestadora de serviços de ativos virtuais a pessoa jurídica que executa, em nome de terceiros, pelo menos um dos serviços de ativos virtuais, entendidos como tais: a troca entre ativos virtuais e moeda nacional ou moeda estrangeira; a troca entre um ou mais ativos virtuais; a transferência de ativos virtuais; a custódia ou administração de ativos virtuais ou de instrumentos que possibilitem controle sobre ativos virtuais ou participação em serviços financeiros e a prestação de serviços relacionados à oferta por um emissor ou venda de ativos virtuais. As empresas que ofertem tais serviços serão equiparadas às instituições financeiras para fins de aplicação da Lei n. 7.492/86, que disciplina os crimes contra o sistema financeiro (cf. art. 11 da LCA).

As diretrizes reitoras da prestação de serviços financeiros envolvendo ativos virtuais serão, entre outras, as seguintes: a livre iniciativa e livre concorrência; a transparência, solidez e eficiência nas operações; a proteção dos consumidores (com expressa consagração da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor – Lei n. 8.078/90 – às operações conduzidas no mercado de ativos virtuais, cf. art. 13 da LCA) e, especialmente, a prevenção à lavagem de ativos “em alinhamento com os padrões internacionais” (cf. art. 4º).

A Lei n. 14.478/2022 introduz uma nova modalidade de crime de estelionato no art. 171-A do Código Penal, consistente na atividade de organizar, gerir, ofertar ou distribuir carteiras ou intermediar operações que envolvam ativos virtuais, valores mobiliários ou quaisquer ativos financeiros com o fim de obter vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento. A respectiva pena aplicável pode variar de 4 a 8 anos de reclusão, além de multa.

Especificamente no que tange ao crime de lavagem de ativos, o novo diploma legal altera (cf. art. 12) a Lei n. 9.613/98 para o fim de incluir uma nova causa de aumento da pena, no patamar de 1/3 a 2/3, para a hipótese de utilização de ativo virtual com o fim de ocultação do patrimônio originado da prática de infração penal. Na esteira da tendência internacional, as exchanges ou prestadoras de serviços de ativos virtuais são incluídas no rol de obrigados a manter o registro de suas operações (art. 10, II da Lei n. 9.613/1998).

Diante do cenário posto, ainda que a nova lei possa ser vista por alguns como um importante passo do Brasil na regulação do criptomercado, o texto final aprovado contém vários pontos obscuros graves, tais como, por exemplo, a falta de definição do órgão ou entidade que será diretamente responsável pela emissão das normas regulatórias sobre o criptomercado e pela aplicação das punições a entidades e agentes econômicos em caso de descumprimento. Aliás, tais sanções não restaram legalmente definidas. Houve também omissão do legislador em relação aos mecanismos de garantia da autonomia técnica da referida autoridade regulatória frente a ingerências políticas e interesses nocivos de maneira geral, haja vista que, conforme foi demonstrado anteriormente, os criptoativos têm sido utilizados, no Brasil e no exterior, para diversos fins criminosos, inclusive o financiamento ilegal de campanhas político-eleitorais.

Por fim, permanece inexistindo no Brasil uma regra clara sobre a segregação patrimonial entre os recursos financeiros das exchanges e o patrimônio pertencente aos investidores e usuários de criptoativos. Aliás, conforme tem demonstrado a experiência estrangeira, a persistência dessa confusão patrimonial tem potencial não somente para ocasionar mais golpes e falências fraudulentas de exchanges⁴¹, mas também propicia a perpetuação das oportunidades para a criptolavagem.

7. Conclusão

Sob o prisma constitucional, a competência para dispor sobre o sistema financeiro cabe inegavelmente à União Federal, ente que desempenha a atribuição de emissão de moeda (cf.

⁴¹ A utilização de criptoativos no golpe conhecido como “pirâmide financeira” tem sido recorrente no Brasil. Nesse contexto, os investidores leigos são ludibriados sob a promessa de lucros rápidos, altos e incomuns, figurando a aplicação em criptomoedas – principalmente, o bitcoin – como um ilusório chamariz cibernético empregado para fins de captação da poupança popular. Em síntese, tira-se dinheiro daquele investidor que entra para pagar o que sai (*robbing Peter to pay Paul*) e o rendimento “mágico” prometido nunca é, de fato, pago a todos, permitindo, assim, o locupletamento do operador financeiro à custa da ignorância dos clientes. Sobre o tema: SOUZA, Artur de Brito Gueiros; NEVES, Fernando Henrique Cardoso. Criptoativos e sua interface com a proteção da economia popular. In: *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*. São Paulo: RT, abr.-jun./2022, p. 132.

art. 21, VII, CR/88), bem como a disciplina do sistema monetário (cf. art. 22, VI, CR/88) e das operações de câmbio (cf. art. 21, VIII, CR/88). Diante desse quadro, o dever de regular o criptomercado também cabe à União Federal, o que, em tese, teria sido adimplido por meio da edição da Lei n. 14.478/2022.

Contudo, mesmo passados vários anos desde o surgimento das primeiras moedas digitais, permanecem abertas importantes lacunas na disciplina do criptomercado brasileiro, o que mantém o país em nítido atraso diante de outros Estados e das Recomendações do GAFI.

Como o mundo real não costuma esperar a liturgia do direito e, muito menos, a ação do Estado, nota-se no Brasil que, além da corrente atuação de centenas de corporações exploradoras das múltiplas vertentes dos criptomercado, é de conhecimento público que já se encontram espalhados pelo país terminais eletrônicos que permitem a conversão de moeda oficial em criptoativos e vice-versa, inclusive com a disponibilização de saques em espécie. Tais dispositivos para transações com criptomonedas, chamados de *Bitcoin ATMs*, já ultrapassam o montante de seis mil unidades instaladas em todo o planeta. Desses, 64% estão na América do Norte e 20% na Europa. Globalmente, estima-se que ocorram, em média, 11 instalações diárias de novos terminais. Esses números destacam o caráter “democrático” do bitcoin, no sentido de se trata de um ativo que, progressivamente, pode ser comprado ou negociado por qualquer pessoa, em qualquer lugar do mundo.⁴²

Portanto, dada a realidade socioeconômica contemporânea, seria juridicamente descabida e pragmaticamente inútil uma declaração de guerra aos criptoativos, na linha de uma cruzada anticibernética. Isso implica em admitir que, longe de demonizar ou simplesmente criminalizar a utilização das moedas digitais, o rumo a ser trilhado pelo Estado brasileiro deve ser construído no sentido de resguardar os benefícios das novas tecnologias corporificadas pelas criptomonedas, sem, no entanto, deixar de garantir a persecução penal e a punição efetiva dos indivíduos e instituições que as utilizarem para fins socialmente espúrios.

É flagrante a sinalização da moderna doutrina no sentido de que, para tentar evitar a dissimulação patrimonial no seio do mercado de criptomonedas, as estratégias regulatórias devem ser centralizadas na etapa inicial do rito da lavagem de ativos. Portanto, à luz do direito comparado e das medidas que já vêm sendo implantadas no âmbito internacional, é recomendável, *de lege ferenda*, que, com as adaptações necessárias, não somente as

⁴² Sobre o tema: DUARTE, Daniel. *Bitcoinomics: uma história de rebeldia...* *op. cit.*, p. 36/37.

denominadas exchanges (empresas que administram plataformas de negociação ou armazenagem de criptomoedas), mas também as grandes corporações que aceitem criptomoedas em troca de seus bens e serviços sejam submetidas às obrigações de identificação dos clientes e prestação de informações às autoridades estatais sobre operações definidas como suspeitas, nos mesmos moldes das tarefas antilavagem que já recaem sobre as instituições financeiras.

Assim se conclui com base nos princípios da função social da propriedade (cf. artigo 170, III da CR/88) e da função social da empresa (cf. artigos 421⁴³ e 1.228, § 1º, ambos do Código Civil⁴⁴; artigos 116, p. único⁴⁵ e 154⁴⁶, ambos da Lei n. 6.404/1976 e artigo 47 da Lei n. 11.101/2005⁴⁷), que incidem conjuntamente no sentido de determinar a conjugação equilibrada dos objetivos econômicos privados com a preservação de valores relevantes para a vida pacífica em sociedade. Não bastasse isso, a redação do artigo 192 da CF/88 sinaliza o reconhecimento da função social do próprio sistema financeiro nacional, haja vista que, segundo a dicção constitucional, o mesmo deve ser “*estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem (...)*”.

Consoante expusemos alhures⁴⁸, há que se relembrar e reforçar nos dias atuais a antiga parêmia latina *ibi emolumentum ibi onus*, segundo a qual todo aquele que auferir vantagem com o exercício de atividades arriscadas, deve arcar com o ônus de adotar todas as medidas

⁴³ Eis a redação: “Artigo 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.”

⁴⁴ Eis a redação: “Artigo 1.228. [...] § 1º. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.”

⁴⁵ Eis a redação: “Artigo 116. [...] Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.”

⁴⁶ Eis a redação: “Artigo 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa.”

⁴⁷ Eis a redação: “Artigo 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.”

⁴⁸ MAGALHÃES, Vlamir Costa. *O crime de lavagem de ativos no contexto do direito penal econômico contemporâneo: criminal compliance, delinquência empresarial e o delineamento da responsabilidade penal no âmbito das instituições financeiras*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2018, p. 233.

preventivas possíveis para evitar danos a terceiros ou aos interesses da coletividade. Sendo assim, as possíveis arguições do direito de propriedade e das liberdades econômicas como obstáculos aos deveres de colaboração antilavagem não se sustentam diante da razoável admissão de que todos os membros têm deveres para com a comunidade em que estão inseridos. Esse entendimento está, inclusive, em consonância com o artigo 32, 2 da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), internalizada no ordenamento jurídico brasileiro por força do Decreto n. 678/1992, que expressamente estabelece que os direitos de cada pessoa (física ou jurídica) encontram-se legitimamente “*limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, em uma sociedade democrática (...)*”.

Embora a mera negociação e a detenção pura e simples de criptoativos não configurem, em si, comportamentos ilícitos ou dignos de punição, isso não afasta o preocupante reconhecimento de que a persistente deficiência regulatória aliada ao vigente clima de informalidade e impunidade do criptomercado brasileiro tornam o país extremamente propício e atrativo para a prática da criptolavagem.⁴⁹

Infelizmente, a Lei n. 14.478/2022 não mudou significativamente esse quadro ao se limitar a fixar alguns poucos conceitos genéricos. Em síntese, o legislador não desempenhou a contento a essência do trabalho regulatório que se fazia e ainda se faz necessária, perdendo, portanto, a oportunidade de tecer normas imprescindíveis sobre vários aspectos relevantes destacados ao longo do presente estudo. Aliás, o novo diploma legal sequer definiu qual entidade esclarecerá tais questões e sob quais condições ou garantias.

Nesse aspecto, vale lembrar que o Brasil é membro do GAFI desde o ano 2000 e está na iminência de ser submetido à 4ª avaliação de seu sistema antilavagem pelo referido organismo internacional, a qual será centralizada nos quesitos “cumprimento técnico” e “efetividade”. Na sequência do rito estabelecido, um grupo de analistas do GAFI produzirá um relatório (*mutual evaluation report*), cujo resultado pode, inclusive, levar o Brasil a ser suspenso ou colocado na lista de jurisdições não cooperantes, o que traduziria um prejuízo inestimável à

⁴⁹ No âmbito da doutrina brasileira, registre-se que Artur de Brito Gueiros Souza e Cecília Choeri Silva também alertam sobre a atratividade das moedas digitais para o cometimento do crime de branqueamento de capitais: SOUZA, Artur de Brito Gueiros; COELHO, Cecília Choeri da Silva. Questões atuais na prevenção da lavagem de dinheiro. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. V. 165. Ano 28. São Paulo: RT, março 2020, p. 52.

reputação internacional do país e também implicaria em severas restrições de acesso a investimentos e mercados importantes.

É urgente, portanto, fazer com que os criptoativos deixem verdadeiramente de ser um ponto cego no ordenamento jurídico brasileiro e o caminho mais adequado nesse desiderato é manter os olhos abertos para os erros e acertos que as experiências estrangeiras já nos apontam.

8. Referências bibliográficas

SAIFEDEAN, Ammous. *O padrão bitcoin: a alternativa descentralizada à banca central*. São Paulo: Monstera, 2020.

BALLARDIN, Daniele Soldatelli. *Criptoativos e lavagem de capitais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

BARBOSA, Tatiana Casseb Bahr de Miranda. Regulamentação internacional de moedas digitais. In: BARBOSA, Tatiana Casseb B. M. (Org.). *A revolução das moedas digitais: bitcoin e altcoins*. São Paulo: Revoar, 2016, p. 260/316.

BOTTINO, Thiago; TELLES, Christiana Mariani da Silva. Lavagem de dinheiro, *bitcoin* e regulação. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. V. 148. São Paulo: RT, out./2018, p. 131/176.

DUARTE, Daniel. *Bitcoinomics: uma história de rebeldia*. São Paulo: LVM, 2021.

FERGUSON, Niall. *Ascensão do dinheiro: a história financeira do mundo*. São Paulo: Planeta, 2017.

MAGALHÃES, Vlamir Costa. *O crime de lavagem de ativos no contexto do direito penal econômico contemporâneo: criminal compliance, delinquência empresarial e o delineamento da responsabilidade penal no âmbito das instituições financeiras*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2018.

MASATCI, Kaan; ERTUGRUL, Hasan Murat. History of money and cryptocurrencies. In: BURAK Darlci; AYHAN, Fatih (Eds.). *Cryptocurrencies in all aspects*. Berlin: Peter Lang, 2019, p. 11/23.

NAKAMOTO, Satoshi. *Bitcoin: a peer-to-peer electronic cash system*. Disponível em: <<https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>>. Acesso em: 08/10/2022.

PÉREZ LÓPEZ, Xesús. Las criptomonedas: consideraciones generales y empleo de las criptomonedas con fines de blanqueo. In: FERNÁNDEZ BERMEJO, Daniel (Dir.). *Blanqueo de capitales y tic: marco jurídico nacional europeo, modus operandi y criptomonedas*. Pamplona: Arazandi, 2019, p. 71/147.

RAMALHO, David Silva; MATOS, Nuno Igreja. Branqueamento e bitcoin: uma introdução. In: *Revista do Ministério Público*. N. 162. Ano 41. Lisboa: abr.-jun./2020, p. 77/115.

RÓDENAS MOLINA, Javier. *El delito de blanqueo de capitales: respuesta del Tribunal Supremo a 150 alegaciones utilizadas en la defensa legal del lavado de activos*. Madrid: CUNIEP, 2022.

SAIFEDEAN, Ammous. *O padrão bitcoin: a alternativa descentralizada à banca central*. São Paulo: Monstera, 2020.

SILVA, Alexandre Pacheco da. Oportunidades e oportunismos: as dimensões interna e externa de segurança do bitcoin. In: BARBOSA, Tatiana Casseb B. M. (Org.). *A revolução das moedas digitais: bitcoin e altcoins*. São Paulo: Revoar, 2016, p. 32/77.

SOUZA, Artur de Brito Gueiros; COELHO, Cecília Choeri da Silva. Questões atuais na prevenção da lavagem de dinheiro. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. V. 165. Ano 28. São Paulo: RT, março 2020, p. 41/69.

_____ ; NEVES, Fernando Henrique Cardoso. Criptoativos e sua interface com a proteção da economia popular. In: *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*. São Paulo: RT, abr.-jun./2022, p. 119/135.

TELLES, Christiana Mariani da Silva. *Bitcoin, lavagem de dinheiro e regulação*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 125.

TICAMI, Danilo Dias. Considerações acerca do anonimato nas transações de moedas criptografadas e sua utilização como subterfúgio para facilitação na lavagem de ativos. In: BARBOSA, Tatiana Casseb B. M. (Org.). *A revolução das moedas digitais: bitcoin e altcoins*. São Paulo: Revoar, 2016, p. 235/259.

ULRICH, Fernando. Aspectos econômicos do bitcoin. In: BARBOSA, Tatiana Casseb B. M. (Org.). *A revolução das moedas digitais: bitcoin e altcoins*. São Paulo: Revoar, 2016, p. 78/105.

WEISHEIMER, Evandro; SILVA, Márcio N. Nunes da; MORENO, Márcio de Abreu; ZUMAS, VYTAUTAS, Fabiano Silva. *Criptolavagem e compliance: tipologias de lavagem de dinheiro por meio de criptoativos e sua prevenção*. São Paulo: Rideel, 2022.