



Mariana Marcon Cadorin

DIVISAS E BITCOINS

Uma análise da Tipicidade do Artigo 22 da Lei
dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional



A Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional (Lei 7.492/1986) surgiu em um contexto de instabilidade econômica vivenciada pelo Brasil. Diante das dificuldades em manter o equilíbrio das reservas internacionais, criminalizou-se a evasão de divisas. Destarte, a Lei 7.492/1986 não esgota todas as questões atinentes à incidência das elementares normativas desse tipo penal, tratando-se de uma lei penal em branco, que necessita de complementação de um agente regulador: O Banco Central do Brasil (BACEN), que executa a política monetária nacional através das normas emitidas pelo conselho monetário nacional (CMN). Acontece que surgiram novas tecnologias que trazem dificuldades aos reguladores do sistema financeiro nacional. Entre elas está a blockchain, que é um sistema criptografado descentralizado, o qual promove o uso de criptomoedas, sendo a principal delas a bitcoin. Porém, ainda não existe uma definição jurídica desse token no arcabouço jurídico nacional. Em vista das particularidades das criptomoedas, surgiram questionamentos sobre os riscos de responsabilidade criminal daqueles que utilizam essa tecnologia, entre os quais está o risco de configuração do tipo penal de evasão de divisas. Sabendo-se que existem inúmeras criptomoedas nesse mercado, optou-se por dar ênfase às especialidades da bitcoin, que é a principal entre elas até o presente momento. Embora a blockchain também seja promissora em diferentes áreas de conhecimento, o estudo irá se limitar aos efeitos no sistema financeiro nacional e as suas consequências jurídicas na imputação do crime de evasão de divisas. Em razão dos problemas atinentes à incidência do crime de evasão de divisas e às dificuldades enfrentadas na conceituação da natureza jurídica das criptomoedas, justifica-se a importância da presente investigação, a qual será guiada pelas seguintes perguntas: A criptomoeda bitcoin poderá configurar o crime de evasão de divisas? O que são criptomoedas? Ocorre uma operação de câmbio quando um sujeito adquire um bitcoin? É necessária a realização de uma regulamentação? Com a pretensão de responder a esses questionamentos, são analisadas as condutas criminalizadas no artigo 22 da Lei 7.492/1986, e, em seguida, busca-se desvelar os aspectos do sistema blockchain e as características das criptomoedas, em especial a bitcoin, para que, por meio de um estudo jurídico e econômico, sejam verificadas as possibilidades da configuração típica do crime de evasão de divisas através do bitcoin, buscando-se alternativas para uma regulamentação adequada para essa tecnologia, que poderá ser promissora ao desenvolvimento econômico e social do país.



Divisas e *Bitcoins*

Direção Editorial

Lucas Fontella Margoni

Comitê Científico

Prof. Dr. Fabio Roberto D'Avila

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS)

Prof. Dr. Andrei Zenkner Schmidt

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS)

Prof. Dr. Paulo Vinicius Sporleder de Souza

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS)

Divisas e *Bitcoins*

Uma análise da tipicidade do artigo 22
da lei dos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional

Mariana Marcon Cadornin

φ editora fi

Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Carole Kümmecke - <https://www.behance.net/CaroleKummecke>

O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da Creative Commons 4.0
https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



Associação Brasileira de Editores Científicos

<http://www.abecbrasil.org.br>

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

CADORIN, Mariana Marcon

Divisas e Bitcoins: uma análise da tipicidade do artigo 22 da lei dos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional [recurso eletrônico] / Mariana Marcon Cadorin -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2018.

79 p.

ISBN - 978-85-5696-430-4

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Direito. 2. Tipicidade. 3. Bitcoin. 4. Tutela Penal. 5. Economia Monetária. I. Título.

CDD: 340

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

Dedicato alla mia famiglia, ispirazione più grande per me.

“As tecnologias blockchain e aquelas que funcionam através de registos digitais públicos implicam uma forte componente disruptiva que afetará muitos setores. O setor financeiro é apenas um deles. Nesta resolução analisamos também os efeitos da desintermediação noutros setores, tais como a energia, a saúde, a educação, as indústrias criativas e o setor público.”¹

Eva Kaili
Parlamento Europeu

¹ PARLAMENTO EUROPEU. *Blockchain: Queremos a fazer da UE uma líder nesta área (infografia)*. Bruxelas, 16 mai. 2018. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/news/pt/headlines/economy/20180514STO03406/blockchain-queremos-a-fazer-da-ue-uma-lider-nesta-area-infografia>>. Acesso em: 20 mai. 2018.

Lista de abreviações

Art. – Artigo

Ampl. – Ampliada

Atual – Atualizada

CF – Constituição Federal Brasileira

Ed. – Edição

F – Folha

P. – Página

PP. – Páginas

Rev. – Revisada

Trad. – Tradução

Vol. – Volume

Lista de siglas

BACEN – Banco Central do Brasil

BCE – Banco Central Europeu

BTC – Unidade de *bitcoin*

COAF – Conselho de Atividades Financeiras

CMN – Conselho Monetário Nacional

CVM – Comissão de Valores Mobiliários

P2P – Ponta-a-ponta

RFB – Receita Federal Brasileira

SFN – Sistema Financeiro Nacional

SIN – Superintendência de Relações com Investidores Institucionais
(SIN)

Sumário

Introdução	17
1.....	21
O tipo penal de evasão de divisas	
1.1 Primeira modalidade	22
1.1.1 Operação de câmbio não autorizada	24
1.1.2 Divisas	25
1.1.3 Especial fim de agir	26
1.2 Segunda modalidade	26
1.2.1 A qualquer título	27
1.2.2 Sem autorização legal.....	27
1.2.3 Saída de moedas ou divisas	28
1.3 Terceira modalidade	29
1.4 Lei penal em branco, banco central e regulação	30
2	33
Tecnologia <i>Blockchain</i> e a criptomoeda <i>Bitcoin</i>	
2.1 O sistema <i>Bitcoin</i> : o uso da <i>Blockchain</i>	34
2.2 As criptomoedas: o caso do <i>bitcoin</i>	43
2.2.1 O <i>bitcoin</i> como moeda	44
2.2.2 O <i>bitcoin</i> como divisa	46
2.3 As <i>exchanges</i> : corretoras de criptomoedas	51
2.4 Aquisição de criptomoedas sem a intermediação das <i>exchanges</i>	54
3	55
O crime de evasão de divisas e o <i>Bitcoin</i>	
3.1 <i>Bitcoins</i> e a tipificação do caput do artigo 22	56
3.2 <i>Bitcoins</i> e a tipificação da primeira parte do parágrafo único do artigo 22	59
3.3 <i>Bitcoins</i> e a tipificação da segunda parte do parágrafo único do artigo 22	62
3.4 Possibilidades de regulamentação	62
Considerações finais	69
Referências	73
Jurisprudência referida	79

Introdução

A presente monografia inicia-se com a seguinte pergunta: a utilização de *bitcoins* configuraria o crime de evasão de divisas?

Em decorrência da existência de inúmeras criptomoedas neste novo mercado, ainda que a incidência da lei penal possa vir a ocorrer de forma semelhante para elas, o objeto da investigação foi delimitado no uso do *bitcoin*, em razão das particularidades que cada criptomoeda possui.

A ausência de uma regulamentação específica para o uso dessa tecnologia enfatiza a importância em investigar o problema de pesquisa proposto, pois os questionamentos que decorrem da possibilidade de a criptomoeda *bitcoin* configurar o crime de evasão de divisas demonstram que se presencia um ambiente de insegurança jurídica.

O tipo penal de evasão de divisas é previsto no artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional (Lei 7.492/1986). Essa legislação surgiu em um período de crise econômica, vivenciada pelo Brasil ao final do século vinte, momento no qual diversas condutas que foram entendidas pelo legislador como ofensivas à estabilidade da economia brasileira foram criminalizadas. A necessidade de evitar a desvalorização da moeda nacional, a preocupação em controlar as operações financeiras e o contexto inflacionário resultaram na ocorrência desse expansionismo do direito penal.

Perante o exposto, foi constatado que a compreensão da dinamicidade desses fenômenos somente é possível através de um estudo interdisciplinar entre o direito penal e as ciências econômicas, pois a Lei dos crimes contra o sistema financeiro

nacional é considerada uma lei penal em branco, que se complementa por meio de normativas editadas pelo Banco Central do Brasil (BACEN). Além disso, as criptomoedas possuem uma natureza financeira, que deve ser sopesada através da doutrina econômica. Não obstante, o estudo dos aspectos tecnológicos das criptomoedas também se tornou imprescindível.

Destarte, o artigo 22 da Lei 7.492/1986 traz a previsão de três modalidades típicas: (i) a realização de uma operação de câmbio não autorizada, objetivando-se a saída de divisas da nação; (ii) a remessa de moedas ou divisas para o exterior e (iii) a manutenção de depósitos, fora do país, não declarados. A doutrina econômica dispõe que a operação de câmbio é a troca de moedas de diferentes países. Se essa troca não ocorrer em conformidade com a regulamentação emitida pelo Banco Central do Brasil, será considerada uma operação cambial “não autorizada”. Existindo o fim de evadir as divisas obtidas na realização desse câmbio, a conduta poderá ser considerada típica. Igualmente, moedas e divisas são elementares normativas que têm uma natureza econômica e dependem dessa compreensão para a identificação da possibilidade de ocorrer a incidência da segunda e da terceira modalidades insculpidas no artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional.

A resposta para a pergunta que guia o presente estudo dependerá da compreensão do conceito de criptomoedas, em especial da *bitcoin* e também do exame das operações realizadas nesse mercado.

O sistema utilizado por essa tecnologia é denominado *blockchain*. Ele é considerado um sistema descentralizado, que realiza cálculos matemáticos para a verificação das transações ocorridas entre os seus usuários, as quais são confirmadas por utilizadores desse sistema, conhecidos como mineradores.

Para identificar se a *bitcoin* poderá configurar as condutas tipificadas no artigo 22 da Lei 7.492/1986, é preciso examinar a possibilidade da equiparação da *bitcoin* a moeda ou a divisa. Além

disso, a conduta imputada no *caput* somente será típica se a aquisição de *bitcoin* consistir em uma operação de câmbio.

Compreende-se que o *bitcoin* é uma criptomoeda. Ela foi criada em 2008 por Satoshi Nakamoto. As criptomoedas são representações digitais de valores desprovidos de lastro, que ainda não possuem uma definição jurídica no Brasil, e a sua regulação tem ocasionado debates em diversas nações.

O problema abordado na presente investigação foi enfrentado através dos métodos dialético hipotético-dedutivo, em razão da necessidade de serem testadas as três modalidades típicas previstas no artigo 22 da Lei 7.492/1986, por meio da verificação das possibilidades conceituais da natureza jurídica da *bitcoin*, dos aspectos das operações realizados através dessa criptomoeda, e do sistema em que está inserida.

A monografia divide-se em três capítulos. O primeiro capítulo se examina o artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional, através de uma revisão bibliográfica, analisando-se a legislação pertinente ao tema e a incidência das normativas editadas pelo Banco Central do Brasil (BACEN).

O segundo capítulo preocupa-se com a compreensão da tecnologia *blockchain*, a natureza jurídica das criptomoedas e os aspectos das empresas que participam desse mercado. Além do estudo das fontes normativas e de uma revisão bibliográfica, também serão apresentados posicionamentos internacionais, e notícias consideradas relevantes para a investigação.

E, por fim, o terceiro capítulo faz a análise das hipóteses que buscam ser verificadas nessa monografia, além de explorar possibilidades de regulamentações para as criptomoedas e para a tecnologia *blockchain*. Nesse capítulo, enfatiza-se a imprescindível atenção com o risco de ocorrer uma interpretação demasiadamente extensiva ao que se delimita na imputação do artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional.

É Importante destacar que os aspectos econômicos das criptomoedas são diferentes dos elementos já conceituados pelo

mercado financeiro, o que justifica a repetição textual do termo criptomoeda no presente trabalho, pois pretende-se evitar que seja realizada uma equiparação inadequada.

Os resultados alcançados não esgotam os problemas trazidos pela temática, motivo pelo qual pretende-se dar continuidade ao estudo dessa nova tecnologia e os diversos impactos que podem ocorrer no direito penal.

O tipo penal de evasão de divisas

A compreensão do tipo penal insculpido no artigo 22 da Lei 7.492/1986 necessita de um entendimento jurídico atrelado a uma interpretação da doutrina econômica.¹ E nesse espectro se evidencia a complexidade da norma a ser examinada.²

A criminalização da conduta de evadir divisas surgiu em um cenário de instabilidade econômica,³ no qual o ambiente de inflação ocasionava a desvalorização da moeda brasileira. Neste contexto, a quantidade de reservas de divisas no país era extremamente baixa, razão pela qual prejudicava as condições brasileiras no comércio internacional, resultando na edição de políticas econômicas que objetivavam reverter o cenário financeiro do Brasil.⁴ Nesse

¹ De acordo com a Lei nº 7.492/1986, “Artigo 22. Efetuar operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do País: Pena – Reclusão, de 02 (dois) a 06 (seis) anos, e multa. Parágrafo único: Incorre na mesma pena quem, a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior, ou nele mantiver depósitos não declarados à repartição federal competente”. BRASIL. *Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986*. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l7492.htm>. Acesso em: 10 mar. 2018.

² De acordo com a Lei nº 7.492/1986, “Artigo 22. Efetuar operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do País: Pena – Reclusão, de 02 (dois) a 06 (seis) anos, e multa. Parágrafo único: Incorre na mesma pena quem, a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior, ou nele mantiver depósitos não declarados à repartição federal competente”. BRASIL. *Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986*. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l7492.htm>. Acesso em: 10 mar. 2018.

³ TÓRTIMA, José Carlos. *Crimes contra o sistema financeiro nacional: Uma contribuição ao estudo da lei nº 7.492/1986*. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 132.

⁴ TAVARES, Fábio Antônio. *O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo*. São Paulo: Liberars, 2015. pp. 14-15.

ambiente, foi promulgada a Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional, sendo tipificado o crime de evasão de divisas.⁵

O alcance do tipo penal de evasão de divisas é extremamente intrigante, especialmente pela incompletude da norma, a qual depende da edição de complementos por meio de um ente regulador, o que já antecipa que problemas de segurança jurídica iriam surgir quando de sua aplicação, pois é uma lei penal em branco.⁶ Igualmente ao que propõe a presente investigação, TAVARES assinala o imperativo entendimento de conceitos econômicos:

A saída do universo do Direito Penal com a linguagem e conceitos econômicos já ocorre *ab initio* e será ainda maior ao se buscar os responsáveis e as origens das autorizações e regulamentações do mercado de câmbio, que não serão encontradas em leis penais.⁷

Além disso, destaca-se que o tipo penal de evasão de divisas traz a previsão típica de três modalidades delitivas, mas preferiu-se iniciar a investigação da tutela penal do artigo 22 de forma isolada, para que ocorra uma melhor compreensão da norma, pois *cada crime possui a sua própria objetividade, sem, contudo, afastar-se do amplo contexto em que está inserido.*⁸

1.1 Primeira modalidade

A primeira conduta tipificada está prevista no *caput* do artigo 22, segundo o qual, será evasão de divisas: “Efetuar operação de

⁵ PRADO, Luiz Regis. *Direito penal econômico*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 259.

⁶ PAULSEN, Leandro. *Crimes federais*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 310.

⁷ TAVARES, Fábio Antônio. *O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo*. São Paulo: Liberars, 2015. p. 107.

⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal econômico*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 439.

câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do País.”⁹

Existem divergências doutrinárias a respeito do bem jurídico tutelado no *caput*. Acredita-se que o melhor entendimento é o de se buscar proteger as reservas cambiais e regular o funcionamento do mercado de câmbio.¹⁰ Justifica-se a preferência por esse posicionamento em razão da taxatividade do legislador ao descrever que a configuração típica do *caput* dependeria da realização de um câmbio não autorizado, representando a preocupação com as normas que regulam o mercado de câmbio. Da mesma forma, as reservas cambiais também receberam a atenção do artigo 22, pois a sua saída clandestina poderia agravar o contexto econômico em que se encontrava o país, o qual possuía uma baixa quantidade de reservas cambiais.¹¹

O núcleo do tipo será a realização de uma operação que envolve a troca de “moeda nacional em moedas estrangeiras e vice-versa”,¹² somada ao elemento normativo não autorizada.¹³ Ao mencionar o termo evasão, faz-se referência às remessas de divisas para o exterior, através de uma operação de câmbio, “em desconformidade com as normas cambiais brasileiras, ou seja, não autorizadas.”¹⁴

⁹ BRASIL. *Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986*. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l7492.htm>. Acesso em: 10 mar. 2018.

¹⁰ BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 706.

¹¹ TÓRTIMA, José Carlos; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *Evasão de divisas*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. pp. 14-15.

¹² ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado Financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 107.

¹³ DELMANTO, Roberto; DELMANTO JÚNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio Machado de Almeida. *Leis penais especiais comentadas*. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 112.

¹⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal econômico*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 442.

É um crime comum; portanto, qualquer pessoa poderá ser o sujeito ativo do crime, enquanto o sujeito passivo será o Estado.¹⁵ Considera-se um crime formal, não sendo necessária a saída efetiva de divisas do país para que ocorra a sua consumação.¹⁶

1.1.1 Operação de câmbio não autorizada

Considera-se operação de câmbio uma troca de moedas.¹⁷ Ela consiste na compra ou venda de uma moeda estrangeira, que deve ser realizada por meio de uma instituição financeira autorizada pelo Banco Central do Brasil (BACEN) a operar no mercado cambiário.¹⁸ Quando essa tradição ocorrer sem autorização do BACEN, será entendida como uma operação de câmbio não autorizada.¹⁹

Quando se menciona operação de câmbio não autorizada é necessário que se observe que a elementar não possui o mesmo sentido do termo sem autorização legal, o qual está previsto no parágrafo único do artigo 22 da Lei 7.492/1986.²⁰ A elementar normativa “não autorizada” refere-se àquelas operações de câmbio realizadas em desconformidade com as normas cambiais vigentes,

¹⁵ STOCO, Rui. *Crimes contra o sistema financeiro nacional*. São Paulo: Editora revista dos tribunais, 2017. p. 294.

¹⁶ SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 164.

¹⁷ Conforme BITENCOURT: “Operação de câmbio não se confunde com a simples “troca” de uma moeda que se extingue por outra que se cria ou se restabelece, porque, nesta hipótese não há câmbio ou troca que se cria ou se restabelece e ambas, que são do mesmo País, não têm existência simultânea”. BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal econômico*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 443.

¹⁸ BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 707.

¹⁹ SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 164.

²⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal econômico*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 444.

as quais são regulamentadas através de normativas que regulam o sistema financeiro.²¹

O Banco Central do Brasil fiscaliza e regula o mercado de câmbio, autorizando as instituições financeiras que podem operar nesse mercado, diretamente ou através de seus correspondentes.²² Por isso, as operações devem ser registradas, e o controle sobre elas poderá ser realizado em momento posterior, sendo desnecessária prévia autorização para que o câmbio se realize.²³

Ao passo que o câmbio realizado de forma clandestina ou fraudulenta, ou seja, aquele que funciona à margem da Lei, é entendido pelo BACEN como não autorizado,²⁴ e, havendo o fim de promover a evasão das divisas obtidas neste mercado paralelo, configurar-se-á como o crime descrito no *caput* do artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional.²⁵ O BACEN define como ilegal o câmbio paralelo e os negócios realizados através dele, assim como a posse de moeda estrangeira que teve origem em atividades ilícitas.²⁶

1.1.2 Divisas

O conceito de divisas implica o “exame do termo não afeito ao Direito Penal, para se entender o que significa a sua evasão buscada pela conduta descrita.”²⁷

²¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal econômico*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 444.

²² BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

²³ BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 708-709.

²⁴ PAULSEN, Leandro. *Crimes federais*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 311.

²⁵ BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 708-709.

²⁶ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

²⁷ TAVARES, Fábio Antônio. *O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo*. São Paulo: Liberars, 2015. pp. 105-106.

As divisas são “os títulos ou ativos financeiros, conversíveis em moedas estrangeiras (letras, cheques, ordens de pagamento) e, sobretudo, os estoques de moedas conversíveis disponíveis no País.”²⁸ Elas são as disponibilidades em moedas estrangeiras que um particular ou um país possui.²⁹

A doutrina econômica conceitua as moedas estrangeiras como divisas internacionais.³⁰ Ou seja, as divisas são “as próprias moedas estrangeiras e seus títulos imediatamente representativos, como letras de câmbio, ordens de pagamento, cheques, cartas de crédito, saldos das agências bancárias no exterior, etc.”³¹

1.1.3 Especial fim de agir

O *caput* traz a elementar “com o fim de promover evasão de divisas”, o que caracteriza o dolo específico da conduta tipificada.³² Portanto, deve existir a intenção de que as divisas efetivamente saiam do país para configurar o crime do artigo 22 da Lei 7.492/1986.³³

1.2 Segunda modalidade

A segunda modalidade tipificada no artigo 22 está prevista na primeira parte do seu parágrafo único, na qual ocorre a efetiva

²⁸ TÓRTIMA, José Carlos; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *Evasão de divisas*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 23.

²⁹ SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 168.

³⁰ ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado Financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 14.

³¹ SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 168.

³² ANDREUCCI, Ricardo Antônio. *Legislação penal especial*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 286.

³³ DELMANTO, Roberto; DELMANTO JÚNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio Machado de Almeida. *Leis penais especiais comentadas*. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 112.

evasão de divisas do País:³⁴ “Incorre na mesma pena quem, a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior (...)”³⁵Essa forma típica tem como bem jurídico tutelado a proteção das reservas cambiais do país, igualmente ao *caput*.³⁶ O verbo “promover” tem o significado de remeter ou transportar. A finalidade que enseja esse envio é irrelevante para a imputação do crime em exame.³⁷ Independe o meio utilizado para a remessa, configurando o crime sempre que a saída de divisas ocorrer sem autorização legal.³⁸

1.2.1 A qualquer título

A elementar normativa “a qualquer título” denota que a forma ou o meio empregado para realizar o egresso ilegal de moedas ou divisas é indiferente.³⁹ São duas as hipóteses possíveis: a manual e a puramente escritural.⁴⁰

1.2.2 Sem autorização legal

Essa modalidade determina que a conduta somente poderá ser imputada ao sujeito quando as normas e Leis que regulamentam as operações cambiais tiverem sido descumpridas; portanto, o ilícito

³⁴ BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 717- 718.

³⁵ BRASIL. *Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986*. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l7492.htm>. Acesso em: 10 mar. 2018.

³⁶ TÓRTIMA, José Carlos; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *Evasão de divisas*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. pp. 14-15.

³⁷ BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 717- 718.

³⁸ BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 717- 718.

³⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto; Breda, Juliano. *Crimes contra o sistema financeiro nacional e contra o mercado de capitais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 298.

⁴⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto; Breda, Juliano. *Crimes contra o sistema financeiro nacional e contra o mercado de capitais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 285.

administrativo será configurado antes do tipo penal, tratando-se aqui de elementar especial de antijuridicidade.⁴¹

1.2.3 Saída de moedas ou divisas

Não explicou o legislador a respeito do que seriam moedas, embora seja utilizado nesse dispositivo como sinônimo de divisas.⁴² Moedas podem ser definidas como um ativo, mas nem todo ativo será uma moeda.⁴³ Assim como “um bem econômico especial que, possuindo seu próprio mercado, oferta, demanda e preço, pode ser facilmente utilizado para a transação de outros bens”.⁴⁴

Moedas e divisas possuem significados diferentes.⁴⁵ As divisas serão as disponibilidades internacionais,⁴⁶ enquanto a moeda será um ativo de curso legal forçado, que pode ser utilizada para a compra de bens.⁴⁷ A previsão legal da moeda é o que caracteriza o curso legal forçado, isso significa que a sua aceitação é obrigatória.⁴⁸

⁴¹ SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 176.

⁴² BITENCOURT, Cezar Roberto; Breda, Juliano. *Crimes contra o sistema financeiro nacional e contra o mercado de capitais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. pp. 299-300.

⁴³ SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 176.

⁴⁴ SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. pp. 176-177.

⁴⁵ SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 177.

⁴⁶ ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado Financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 14.

⁴⁷ BLANCHARD, Oliver. *Macroeconomia*. 5. ed. Trad. por Luciana do Amaral Teixeira. São Paulo: Pearson, 2011. p. 577.

⁴⁸ CARVALHO, Fernando J. Cardim de. *Economia monetária e financeira: teoria e política*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Livro eletrônico, não paginado.

Além disso, a moeda tem poder liberatório, ou seja, “libera o devedor do compromisso”.⁴⁹

1.3 Terceira modalidade

A última conduta tipificada no artigo 22 da Lei 7.492/1986 está descrita na segunda parte do seu parágrafo único e consiste na manutenção no exterior de depósitos não declarados.⁵⁰ A ausência de declaração será a elementar constitutiva dessa modalidade delitiva, pois não se proíbe que o particular possua recursos fora do País, sendo crime quando inexistir declaração desses valores.⁵¹ Para a sua configuração típica, não é necessário que tenha ocorrido a evasão de divisas em momento anterior, pois a simples omissão é suficiente para que o crime seja consumado, imputando-se também quando o brasileiro recebeu esses valores diretamente no exterior e deixou de declarar, considerando-se a obrigatoriedade de declaração em 31 de dezembro do ano referência.⁵² Essa declaração deverá ser feita ao Banco Central do Brasil⁵³ e à Receita Federal Brasileira.⁵⁴

O bem jurídico tutelado na segunda parte do parágrafo único é o erário, pois a manutenção de divisas em contas estrangeiras não declaradas aos órgãos competentes seria lesiva ao erário e também

⁴⁹ ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 11.

⁵⁰ BRASIL. *Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986*. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l7492.htm>. Acesso em: 10 mar. 2018.

⁵¹ BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 728.

⁵² BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. pp. 728-731.

⁵³ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Resolução nº 3.854, de 27 de maio de 2010*. Dispõe sobre a declaração de bens e valores possuídos no exterior por pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no País. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/downloadNormativo.asp?arquivo=/Lists/Normativos/Attachments/49620/Res_3854_v2_L.pdf>.

Acesso em: 20 mar. 2018.

⁵⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto; Breda, Juliano. *Crimes contra o sistema financeiro nacional e contra o mercado de capitais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 327.

às políticas relacionadas ao sistema econômico e financeiro do país.⁵⁵

1.4 Lei penal em branco, banco central e regulação

A respeito dessa necessidade de complementariedade do Banco Central do Brasil ao tipo penal de evasão de divisas, explica TAVARES:

A estrutura do tipo é complexa e com diferentes verbos e elementos normativos, mas também em sua característica de norma penal que não se exaure na sua própria descrição, fazendo referências a termos que exigem complementos externos. Será preciso interpretar os elementos normativos que não são penais em sua concepção e de origem em outras searas e em outras ciências.⁵⁶

O crime previsto no artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional é considerado uma lei penal em branco, pois a imputação depende de complementação de atos administrativos do BACEN.⁵⁷

O Banco Central do Brasil é uma instituição do sistema financeiro nacional, “é o órgão responsável pela execução das resoluções do Conselho Monetário Nacional”.⁵⁸ Em relação ao crime descrito no artigo 22 da Lei 7.492/1986, sabe-se que o BACEN é responsável por disciplinar as operações de câmbio e as remessas de valores para o exterior, como também por controlar a declaração de valores mantidos fora do país.

⁵⁵ PRADO, Luiz Regis. *Direito penal econômico*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 260.

⁵⁶ TAVARES, Fábio Antônio. *O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo*. São Paulo: Liberars, 2015. p. 105.

⁵⁷ TAVARES, Fábio Antônio. *O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo*. São Paulo: Liberars, 2015. p. 104.

⁵⁸ OLIVEIRA JÚNIOR, Gilson Alves de; PACHECO, Marcelo Marques. *Mercado Financeiro*. 3. ed. São Paulo: Editora Fundamento Educacional, 2017. p. 26.

Entre os seus objetivos, está a manutenção de reservas internacionais em nível adequado. Quanto as suas principais atribuições, menciona-se:

Emitir papel-moeda e moeda metálica; (...) exercer a fiscalização das instituições financeiras; autorizar o funcionamento das instituições financeiras; (...) controlar o fluxo de capitais estrangeiros no país.⁵⁹

Desse modo, a configuração típica do crime de evasão de divisas depende das regulamentações desse ente administrativo.

A competência para legislar a matéria monetária é atribuída ao Conselho Monetário Nacional (CMN), o qual estabelece as diretrizes essenciais para o funcionamento do sistema financeiro nacional, sendo um órgão normativo que não realiza nenhuma atividade executiva.⁶⁰

Com o surgimento das criptomoedas, verifica-se um novo contexto tecnológico, o qual não era possível prever quando da edição da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional.

Destarte, o Banco Central e o Conselho Monetário Nacional tenham adquirido as funções de executar e legislar, respectivamente, normativas que complementam as lacunas deixadas pelo artigo 22 da Lei 7.492/1986, essas instituições ainda não regulam as criptomoedas. Entretanto, a possibilidade de essa norma incidir no uso de criptomoedas traz dúvidas imprescindíveis.⁶¹

⁵⁹ OLIVEIRA JÚNIOR, Gilson Alves de; PACHECO, Marcelo Marques. *Mercado Financeiro*. 3. ed. São Paulo: Editora Fundamento Educacional, 2017. pp. 26-27.

⁶⁰ ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado Financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 46.

⁶¹ GUIA DO BITCOIN. *Como surgiram as criptomoedas?* A “Economia Digital” foi criada graças ao Bitcoin. 13 de junho de 2017. Disponível em: <<https://guiadobitcoin.com.br/como-surgiram-as-criptomoedas-a-economia-digital-foi-criada-gracas-ao-bitcoin/>>. Acesso em: 03 abr. 2018.

Tecnologia *Blockchain* e a criptomoeda *Bitcoin*

A tecnologia *blockchain* e o uso de criptomoedas são o resultado de um grande avanço tecnológico, que traz impactos jurídicos, econômicos e sociais. Assinala-se que, embora essa inovação também alcance diferentes ciências, o presente trabalho irá se limitar aos aspectos e impactos financeiros que possuem implicações na esfera jurídico-penal.

Tudo começou com a criação do Bitcoin, em 2008, quando Satoshi Nakamoto – nome fictício de uma pessoa ou grupo ainda desconhecido – anunciou uma forma de fazer operações financeiras sem necessidade de banco ou órgão financeiro central. Por meio desta tecnologia, todas as transações com bitcoin são registradas nesse livro contábil digital, o *blockchain*, acessível publicamente por meio da internet.¹

A atenção por essa área de conhecimento resultou em debates globais, devendo ser destacado o empenho demonstrado pelo Parlamento Europeu em buscar liderança nessa inovação, resultando no comprometimento dos eurodeputados com o desenvolvimento de uma regulamentação eficiente para a *blockchain*.²

¹ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Moedas virtuais: blockchain* bloco 5. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/555632MOEDAS-VIRTUAIS-BLOCKCHAIN-BLOCO-5.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

² PARLAMENTO EUROPEU. *Blockchain: Queremos a fazer da UE uma líder nesta área* (infografia). Bruxelas, 16 mai. 2018. Disponível em:

O interesse por esse avanço tecnológico não está limitado ao continente europeu. O jornal norte-americano *The New York Times* noticiou que grandes investidores de Wall Street estão atentos à tecnologia desse sistema, especialmente no uso de criptomoedas, em especial, a *bitcoin*.³

2.1 O sistema *Bitcoin*: o uso da *Blockchain*

O sistema *Bitcoin* sobreveio em 2008, por meio da publicação de um artigo redigido por seu criador, de pseudônimo Satoshi Nakamoto, com identidade desconhecida até o momento.⁴ NAKAMOTO justifica a criação do sistema ao fato de que o comércio virtual possui imediatismo,⁵ e o controle das instituições financeiras traz muitas limitações ao mercado.⁶ Os principais argumentos consistem em criticar o alto custo das operações bancárias, a falta de velocidade e o fato de não ser possível trabalhar de modo anônimo, acreditando que o sistema “ponta-a-ponta” (*peer-to-peer*) poderá solucionar esses problemas.⁷ Embora tenham surgido outros

<<http://www.europarl.europa.eu/news/pt/headlines/economy/20180514STO03406/blockchain-queremos-a-fazer-da-ue-uma-lider-nesta-area-infografia>>. Acesso em: 20 mai. 2018.

³ THE NEW YORK TIMES. *Bitcoin sees wall street warm to trading virtual currency*. San Francisco, May 2018. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2018/05/07/technology/bitcoin-new-york-stock-exchange.html>>. Acesso em: 10 mai. 2018.

⁴ TOMÉ, Vivian Tostes. *Utilização de machine learning para categorização dos gastos de bitcoin no Brasil*. 2017. f. 9. Dissertação (Mestrado em modelagem matemática da informação) - Escola de Matemática Aplicada, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18367/Dissertação%20-%20V%C3%ADvian%20Tomé.pdf?sequence=1&isAllowed=yL>>. Acesso em: 7 mar. 2018.

⁵ NAKAMOTO, Satoshi. *Bitcoin: a peer-to-peer electronic cash system*. Disponível em: <<https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>>. Acesso em: 03 mar. 2018.

⁶ RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni inter-organizzative*. f. 20. Dissertação (Curso de Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_interorganizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

⁷ RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni inter-organizzative*. f. 20. Dissertação (Curso de Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <<https://www.academia.edu/>>

sistemas de criptografia antes de 2008, é “o primeiro sistema de criptomoedas realmente funcional”.⁸

O *Bitcoin* é um sistema que usa a tecnologia *Blockchain*, a qual possibilita a realização de transações com criptomoedas,⁹ sendo um sistema de algoritmo matemático (o que traz segurança ao software).¹⁰ Embora existam registros de ataques cibernéticos em algumas contas, ressalta-se que a falha não estaria no software, e sim naqueles que guardam as informações referentes ao sistema.¹¹

O sistema *Bitcoin* possui uma “infinidade de blocos operacionais”, que realizam as suas operações¹² e registram todas as transações realizadas entre os usuários de criptomoedas,¹³

28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_interorganizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

⁸ CALDAS, Helder Luiz Palmieri. *Estudo da dinamicidade do sistema Bitcoin*. 2016. f.15. Dissertação (Mestrado em ciência da computação) – Programa de Pós-graduação em ciência da computação, Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2016. Disponível em: <<https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/4769/1/helderluizpalmiericaldas.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2018.

⁹ Conceito de criptografia conforme a bitcoin.org: “A criptografia é o ramo da matemática que nos deixa criar provas matemáticas que fornecem um alto nível de segurança. Já sendo utilizada em comércio online e bancos. No caso do Bitcoin, a criptografia é utilizada para fazer com que seja impossível para qualquer um gastar fundos da carteira de outro usuário ou corromper a blockchain. Também pode ser utilizada para encriptar uma carteira, de modo que ela não pode ser utilizada sem uma senha”. BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

¹⁰ RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni interorganizzative*. f. 20. Dissertação (Curso di Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_interorganizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

¹¹ Conforme noticiado por IG: “O sistema de mineração Nice Hash, de uma empresa eslovena, teve um prejuízo de US\$ 70 milhões de dólares em bitcoins, após sofrer um ataque de hackers”. IG. *Hackers invadem sistema de empresa eslovena e roubam US\$ 70 milhões em bitcoins*. São Paulo, Dez 2017. Disponível em: <<http://tecnologia.ig.com.br/2017-12-08/hackers-roubo-bitcoins.html>>. Acesso em: 14 de fev. 2018.

¹² RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni interorganizzative*. f. 20. Dissertação (Curso di Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_interorganizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

¹³ TOMÉ, Vívian Tostes. *Utilização de machine learning para categorização dos gastos de bitcoin no Brasil*. 2017. f. 10. Dissertação (Mestrado em modelagem matemática da informação) - Escola de

permitindo o controle dessas movimentações,¹⁴ em razão da disponibilização irrestrita de uma série de informações do que ocorre.¹⁵ A validade das transações pode ser verificada através de uma assinatura criptográfica, que é “um mecanismo matemático que permite que alguém prove ser proprietário”.¹⁶

As transações serão confirmadas através da mineração, a qual é definida da seguinte forma:

Mineração Bitcoin é o processo de utilização de computadores para realizar cálculos matemáticos para confirmar as transações da rede Bitcoin e aumentar a segurança. Como recompensa por seus serviços, os mineiros Bitcoin podem receber as taxas das transações confirmadas (...). A mineração é um mercado especializado e competitivo em que os benefícios são partilhados de acordo com o número de cálculos processados. Nem todos os usuários Bitcoin são mineiros e não é uma maneira fácil de ganhar dinheiro.¹⁷

O sujeito que decidir adquirir *bitcoin* terá a sua carteira digital (*digital wallet*),¹⁸ e as suas operações serão realizadas através de

Matemática Aplicada, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18367/Dissertação%20-%20V%C3%ADvian%20Tomé.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 7 mar. 2018.

¹⁴ Conforme a bitcoin.org, conceitua-se Bloco: “Um block é um registro dentro do blockchain que contém e confirma várias transações em espera. Aproximadamente a cada 10 minutos, em média, um novo bloco com transações é anexado a blockchain através da mineração”. BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

¹⁵ FOBE, Nicole Julie. *O bitcoin como moeda paralela: uma visão econômica e a multiplicidade de desdobramentos jurídicos*. 2016. f. 23. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de mestrado Acadêmico da escola de direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas São Paulo, 2016. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/15986/2016.03.22_Dissertação_Nicole_Fobe_Versão%20Protocolo.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 5 fev. 2018.

¹⁶ BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

¹⁷ BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

¹⁸ Conforme a bitcoin.org, conceitua-se Carteira: “A carteira Bitcoin é mais ou menos o equivalente a carteira física na rede Bitcoin. A carteira na realidade contém a sua chave(s) privada que permite que você gaste os bitcoins alocados a ela na corrente de bloqueio. Cada carteira Bitcoin pode mostrar a

códigos privados,¹⁹ que são restaurados a cada momento,²⁰ aumentando a segurança do usuário.²¹ Essa carteira possui um endereço *Bitcoin*, conforme explicado a seguir:

Endereço: O endereço Bitcoin é **semelhante ao endereço físico ou a um email**. É a **única informação** que você precisa **fornecer a alguém** para pagá-lo com Bitcoin. Uma importante diferença, no entanto, é que **cada endereço deve ser usado para uma simples transação**. (grifos nossos)²²

Para que um sujeito possa utilizar *bitcoins*, ele deverá criar a sua carteira digital na qual suas criptomoedas permanecerão guardadas.²³ Não é possível transferir moedas escriturais para essa carteira, porquanto ela armazena somente criptomoedas.²⁴ Por

você o balanço de todos os bitcoins que controla e deixa que você pague uma quantia específica a uma pessoa específica, exatamente como uma carteira real. Isso é diferente de cartões de crédito onde você é cobrado pelo comerciante”. BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

¹⁹ Conforme a bitcoin.org, conceitua-se Chave Privada: “Uma chave privada é um fragmento de dados secreto que garante que você gaste bitcoins a partir de uma carteira Bitcoin específica através de uma assinatura criptografada. Suas chaves privadas são armazenadas no seu computador se você utiliza uma carteira de software; elas também são armazenadas em alguns servidores remotos se você utiliza uma carteira web. As chaves privadas nunca deverão ser reveladas porque elas permitem que você gaste bitcoin a partir do seu respectivo endereço Bitcoin”. BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

²⁰ RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni inter-organizzative*. f. 20. Dissertação (Curso de Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_interorganizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

²¹ RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni inter-organizzative*. f. 20. Dissertação (Curso de Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_interorganizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

²² BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

²³ AMATO, Massimo; FANTACCI, Luca. *Per un pugno di bitcoin*: Rischi e opportunità delle monete virtuali. Milano: Università Bocconi Editore, 2016. Livro eletrônico, não paginado.

²⁴ AMATO, Massimo; FANTACCI, Luca. *Per un pugno di bitcoin*: Rischi e opportunità delle monete virtuali. Milano: Università Bocconi Editore, 2016. Livro eletrônico, não paginado.

efeito disso, a aquisição de *bitcoins* antecederá o uso da carteira digital do sujeito. A obtenção de *bitcoins* poderá realizar-se entre particulares (o que é mais incomum) ou entre as denominadas *exchanges*.²⁵ Posteriormente à aquisição de *bitcoins*, os quais serão armazenados em uma carteira digital, o uso financeiro do sistema *Bitcoin* será possível.²⁶

Em uma situação hipotética, supondo que “A” planeja transferir 2 *bitcoins* a “B”, eles deverão utilizar a *blockchain*. O endereço digital de “B” será a única informação imperativa que deverá ser fornecida a “A”.²⁷ Desse modo, “A” encaminhará um código criptografado, o qual irá corresponder aos *bitcoins* a serem enviados para o endereço digital de “B”. A tradição será perfectibilizada quando usuários do sistema, denominados mineradores, fizerem a confirmação da transação, que consiste na validação da operação por meio de cálculos matemáticos.²⁸

A mineração ocorre de forma descentralizada, pois os mineradores podem estar localizados em diversos países, e essa atividade não necessita do controle de uma entidade centralizada,²⁹ diferentemente do que acontece no sistema financeiro tradicional através das transferências realizadas por meio dos bancos comerciais.³⁰ A mineração ocorre através de “blocos”, os quais

²⁵ RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni inter-organizzative*. f. 20. Dissertação (Curso di Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_interorganizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

²⁶ AMATO, Massimo; FANTACCI, Luca. *Per un pugno di bitcoin: Rischi e opportunità delle monete virtuali*. Milano: Università Bocconi Editore, 2016. Livro eletrônico, não paginado.

²⁷ FLORINDI, Emanuele. *Criptovalute: manuale di sopravvivenza guida pratica a bitcoin, monero, ethereum e blockchain*. Reggio Emilia: Imprimiatur srl, 2018. Livro eletrônico, não paginado.

²⁸ SILVA, Luiz Gustavo Doles. *Bitcoins & outras criptomoedas: teoria e prática à luz da legislação brasileira*. Curitiba: Juruá, 2018. p. 24.

²⁹ AMATO, Massimo; FANTACCI, Luca. *Per un pugno di bitcoin: Rischi e opportunità delle monete virtuali*. Milano: Università Bocconi Editore, 2016. Livro eletrônico, não paginado.

³⁰ CARVALHO, Fernando J. Cardim de. *Economia monetária e financeira: teoria e política*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Livro eletrônico, não paginado.

formam a *blockchain*. Sempre que um bloco for confirmado, as transações serão validadas.³¹

Em sessão ocorrida na Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados, explica-se a dinamicidade dessa tecnologia, conforme transcrito a seguir:

Uma transferência de bitcoins de uma carteira para outra pode demorar 10 minutos. Isso porque, para ser autorizada, esta operação precisa ser reunida a outras transações com essa moeda. Tudo é reunido em blocos e validado de forma conjunta. Por isso, o nome blockchain, que – em português – pode ser traduzido como cadeia de blocos. Várias máquinas conectadas ao redor do mundo é que vão autorizar as operações (...). Essa atividade é chamada de mineração (...) ³²

A seguir, ilustram-se alguns elementos apresentados no exemplo hipotético de uma transação que teria sido realizada entre “A” e “B”.

³¹ SILVA, Luiz Gustavo Doles. *Bitcoins & outras criptomoedas: teoria e prática à luz da legislação brasileira*. Curitiba: Juruá, 2018. p. 24.

³² CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Moedas virtuais: blockchain bloco 5*. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/555632MOEDAS-VIRTUAIS-BLOCKCHAIN-BLOCO-5.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.



Figura 1 – Exemplo simplificado de uma transação de bitcoins.³³

Portanto, é um sistema totalmente virtual, o qual não precisa de um ente central para regular o seu funcionamento, lastro ou valor, por funcionar através da criptografia, que consiste em códigos informáticos.³⁴

³³ Fonte: A autora.

³⁴ FOBE, Nicole Julie. *O bitcoin como moeda paralela: uma visão econômica e a multiplicidade de desdobramentos jurídicos*. 2016. f. 12. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de mestrado Acadêmico da escola de direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas São Paulo, 2016. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/15986/2016.03.22_Dissertação_Nicole_Fobe_Versão%20Protocolo.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 5 fev. 2018.

<< Anterior Blocos minerados em: 30/04/2018 Próximo >>

Altura	Hora	Transmitido Por	Jogo da velha	Tamanho (em kB)
520518 (Corrente Principal)	2018-04-30 04:32:40	BTC.com	00000000000000000005c2759ecd9d221d1613a5a1a9dcb703dd1ab8c42705c	737.52
520517 (Corrente Principal)	2018-04-30 04:21:35	F2Pool	00000000000000000002f573dbc2f8016ae16ef3327dceebae44bd55b687a2b2	329.65
520516 (Corrente Principal)	2018-04-30 04:20:09	SlushPool	00000000000000000002a658050f8adbd7c8803b87d196225882faf7803eb4e39	414.96
520515 (Corrente Principal)	2018-04-30 04:13:00	SlushPool	00000000000000000001cc9903318a053a3fb34b15a324ef2a637a00aebc9b841	1,009.21
520514 (Corrente Principal)	2018-04-30 03:58:01	ViaBTC	00000000000000000000280e8fa6a970131feac084f8e5c710858b39965a0123e0	232.19
520513 (Corrente Principal)	2018-04-30 03:55:36	F2Pool	0000000000000000000040de61168f10657d794b796375a4bce10dc258846a09a	0.27
520512 (Corrente Principal)	2018-04-30 03:55:14	ViaBTC	00000000000000000000dbba028c8ef61d862630e92c76ba76899fe7120e4884c	1,099.71
520511 (Corrente Principal)	2018-04-30 03:36:02	BTC.com	00000000000000000000018de4e3833f92f61edb552c168f17cb82450832bea2df3	1,090.02
520510 (Corrente Principal)	2018-04-30 03:32:21	Unknown	000000000000000000000282ea35ff287d71e4aa43a2b47d49586973072c407f619	1,186.73
520509 (Corrente Principal)	2018-04-30 02:51:20	BitcoinRussia	0000000000000000000000675a1b6fd79f7be65dadd75863b362a2b5ae9f2aec47	344.67
520508 (Corrente Principal)	2018-04-30 02:46:16	AntPool	00000000000000000000ad3a73322049791ea6ee6df913b265d9d195f6194b6b3	1,109.83

Figura 2 – Exemplo ilustrativo de uma mineração ocorrida na Blockchain.³⁵

Conforme ilustrado na Figura 2, qualquer indivíduo pode verificar os blocos minerados na *blockchain*, ou seja, as transações ocorridas e os códigos correspondentes. Todos os usuários e transações são identificados por esses códigos.³⁶ É possível verificar que diversas transações são confirmadas em cada bloco. Assinala-se que não são confirmadas as transações cuja decodificação seja impossível,³⁷ conforme pode ser visualizado na Figura 3.

³⁵ BLOCKCHAIN. *Blocos Minerados. Printscreen*. Mai. 2018. Disponível em: <<https://blockchain.info/pt/blocks> de blocos minerados>. Acesso em: 28 mai. 2018.

³⁶ FLORINDI, Emanuele. *Criptovalute: manuale di sopravvivenza guida pratica a bitcoin, monero, ethereum e blockchain*. Reggio Emilia: Imprimatur srl, 2018. Livro eletrônico, não paginado.

³⁷ AMATO, Massimo; FANTACCI, Luca. *Per un pugno di bitcoin: Rischi e opportunità delle monete virtuali*. Milano: Università Bocconi Editore, 2016. Livro eletrônico, não paginado.

Transações



Figura 3 – Transações de bitcoins.³⁸

A primeira operação apresentada na figura 3 ainda não foi confirmada pelos mineradores por impossibilidade da decodificação. Isso significa que os *bitcoins* não serão gastos antes dessa confirmação ocorrer. A Figura – 4 ilustra que quatro mineradores confirmaram uma transação.

Endereço Bitcoin Endereços são identificadores que pode usar para enviar bitcoins para outras pessoas.



Figura 4 – Transações, Mineradores e Endereço Bitcoin.³⁹

³⁸ BLOCKCHAIN.INFO. *Transações*. *Printscreen*. Mai. 2018. Disponível em: <<https://blockchain.info/pt/block/000000000000000005c2759ecfd9d221d1613a51a9dcb703dd1ab8c42705c>>. Acesso em: 28 mai. 2018.

³⁹ BLOCKCHAIN.INFO. *Endereço bitcoin*. *Printscreen*. 2018. Disponível em: <<https://blockchain.info/pt/address/14mKFhtAMy3nVWcl6vZV7etQ5EmzFaFt9>>. Acesso em: 28 mai. 2018.

2.2 As criptomoedas: o caso do *bitcoin*

O *bitcoin* é definido como uma criptomoeda, o qual tem o seu funcionamento em um sistema criptografado, denominado *blockchain*.⁴⁰ As criptomoedas são definidas por SILVA da seguinte forma:

Um ativo digital gerado com base na tecnologia Blockchain, baseada em criptografia, algoritmos distribuídos e uma rede descentralizada de usuários, independentemente de qualquer país soberano, divisível, com conteúdo personalizável, tendo o seu valor definido não por lastro como outras moedas, mas sim pelo interesse do mercado na sua utilização.⁴¹

Ressalta-se a existência de inúmeras criptomoedas no mercado, cada uma delas com características próprias.⁴² Para o presente estudo, serão considerados os aspectos específicos da criptomoeda *bitcoin*.

O Banco Central do Brasil publicou um comunicado sobre o assunto, considerando as criptomoedas como “representações digitais de valor que não são emitidas por Banco Central ou outra autoridade monetária”.⁴³ A entidade destacou que as criptomoedas

⁴⁰ Conforme a bitcoin.org: “Bitcoin: quando começar em letra maiúscula, é usado para descrever o conceito do bitcoin, ou a própria rede por completo. Por exemplo “Eu estava aprendendo sobre o protocolo do Bitcoin hoje.” bitcoin: em letra minúscula é usado para descrever a unidade de bitcoins na conta. Por exemplo “Eu enviei dez bitcoins hoje.” Existem também as abreviações BTC ou XBT.” BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

⁴¹ SILVA, Luiz Gustavo Doles. *Bitcoins & outras criptomoedas: teoria e prática à luz da legislação brasileira*. Curitiba: Juruá, 2018. p. 37.

⁴² SILVA, Luiz Gustavo Doles. *Bitcoins & outras criptomoedas: teoria e prática à luz da legislação brasileira*. Curitiba: Juruá, 2018. p. 31.

⁴³ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Moedas virtuais*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/moedasvirtuais.asp?idpai=FAQCIDADA0>. Acesso em: 20 mar. 2018.

não estão enquadradas naquelas conhecidas como “moedas eletrônicas”, reguladas pela lei 12.865/2013.⁴⁴

O *bitcoin* utiliza a tecnologia “de ponta-a-ponta” (*peer-to-peer*)⁴⁵ e, por isso, desnecessita de um controle central, mantendo-se através dos seus utilizadores.⁴⁶

Embora não exista no país uma definição da natureza do *bitcoin* e das demais criptomoedas, algumas hipóteses de equiparação essenciais para a tipificação do crime de evasão de divisas serão testadas a seguir.

2.2.1 O *bitcoin* como moeda

Para que o *bitcoin* seja considerado uma moeda, é necessário que ele tenha as características essenciais das moedas e exerça as funções desse ativo.

As funções exercidas pela moeda são as seguintes: (i) meio de troca, (ii) unidade de conta e (iii) reserva de valor.⁴⁷ Ela será intermédio de troca quando tiver uma função comercial, ou seja, quando for utilizada para a troca de bens e serviços,⁴⁸ e, para que

⁴⁴ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Moedas virtuais*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/moedasvirtuais.asp?idpai=FAQCIDADAO>. Acesso em: 20 mar. 2018.

⁴⁵ Conforme a bitcoin.org, conceitua-se P2P: “Ponto-a-ponto refere-se aos sistemas que trabalham como uma organização coletiva, permitindo que cada indivíduo interaja diretamente com outros. No caso do Bitcoin, a rede é construída de modo que cada utilizador transmite as transações de outros. E, fundamentalmente, bancos não são necessários para intermediar as transações”. BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

⁴⁶ RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni interorganizzative*. f. 19. Dissertação (Curso di Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_interorganizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

⁴⁷ STIGLITZ, Joseph E.; WALSH, Carl. *Introdução à macroeconomia*. 3. ed. Trad. por Maria José Cyhlar Monteiro. Rio de Janeiro: Campus, 2003. pp. 144-145.

⁴⁸ STIGLITZ, Joseph E.; WALSH, Carl. *Introdução à macroeconomia*. 3. ed. Trad. por Maria José Cyhlar Monteiro. Rio de Janeiro: Campus, 2003. pp. 144-145.

isso ocorra normalmente, é necessário que a ela tenha (iii) reserva de valor, podendo ser medida em diferentes valores de bens e serviços, através de uma (ii) unidade de conta.⁴⁹

As moedas exercem a função de unidade de conta quando podem ser utilizadas como medida de valor, “serve, nesse aspecto, de parâmetro para se apurar o valor monetário da transação de bens e serviços, permitindo inclusive comparações”.⁵⁰ Mas verifica-se que um dos principais aspectos observados no *bitcoin* é a sua volatilidade, o que torna o seu valor instável, impossibilitando que ele cumpra a função de unidade de conta.⁵¹

A reserva de valor é o que atribui liquidez absoluta à moeda, o que possibilita a sua conversibilidade em outro ativo de forma imediata. Todavia, a liquidez é prejudicada em ambientes de inflação, por desestabilizar o poder de compra da moeda “pela elevação dos preços dos bens e serviços”.⁵² No entanto, a volatilidade do valor do *bitcoin* também tem impossibilitado o exercício dessa função, portanto ele não exercer a função de reserva de valor.⁵³

A única função essencial que tem sido alcançada pelo *bitcoin* é a de meio de troca, conforme ocorre no *Forbitcoin* (esse site possibilita a compra de mercadorias com *bitcoin*).⁵⁴ Assim sendo, alguns consideram o *bitcoin* um meio de pagamento.⁵⁵ Embora essa função possa ser exercida por essa criptomoeda, verifica-se que

⁴⁹ STIGLITZ, Joseph E.; WALSH, Carl. *Introdução à macroeconomia*. 3. ed. Trad. por Maria José Cyhlar Monteiro. Rio de Janeiro: Campus, 2003. pp. 144-145.

⁵⁰ ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado Financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 11.

⁵¹ SILVA, Luiz Gustavo Dols. *Bitcoins & outras criptomoedas: teoria e prática à luz da legislação brasileira*. Curitiba: Juruá, 2018. pp. 46-47.

⁵² ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado Financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 11.

⁵³ SILVA, Luiz Gustavo Dols. *Bitcoins & outras criptomoedas: teoria e prática à luz da legislação brasileira*. Curitiba: Juruá, 2018. pp. 46-47.

⁵⁴ SCHIAROLI, Igor Wolfango. *Dark Web & Bitcoin: La nuova era della rete*. Roma: Lantana editore, 2013. Livro eletrônico, não paginado.

⁵⁵ SCHIAROLI, Igor Wolfango. *Dark Web & Bitcoin: La nuova era della rete*. Roma: Lantana editore, 2013. Livro eletrônico, não paginado.

ainda é bastante limitada, pois depende essencialmente do interesse de particulares, que não são obrigados a aceitá-la, diferentemente do que acontece com a moeda nacional, que tem curso legal forçado.⁵⁶

Em relação às características essenciais da moeda, menciona-se a necessidade de ser um instrumento com previsão legal, de curso legal forçado (aceitação obrigatória), possuindo poder liberatório.⁵⁷ É diferente, no entanto, do que acontece com todas as criptomoedas no Brasil, que não são previstas em lei e não possuem curso legal forçado, inexistindo poder liberatório.⁵⁸

Portanto, confirma-se uma hipótese negativa: no momento o *bitcoin* não pode ser considerado uma moeda. Essa também é a hipótese assinalada por Ilan Goldfajn, presidente do Banco Central do Brasil, que, durante um evento ocorrido na Federação Brasileira de Bancos (FEBRABAN), afirmou que o *bitcoin* não é uma moeda.⁵⁹

2.2.2 O bitcoin como divisa

Não sendo possível considerar o *bitcoin* uma moeda, deve-se analisar se poderia ser equiparado à divisa, para que seja verificada a possibilidade de o *bitcoin* configurar o crime previsto no artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional. Conforme já apresentado, divisas serão “títulos ou ativos financeiros, transformáveis em moedas estrangeiras”.⁶⁰

⁵⁶ ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 11.

⁵⁷ ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado Financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 11.

⁵⁸ SILVA, Luiz Gustavo Doles. *Bitcoins & outras criptomoedas: teoria e prática à luz da legislação brasileira*. Curitiba: Juruá, 2018. pp. 102-103.

⁵⁹ VALOR ECONÔMICO. *Bitcoin é ativo arriscado e quem investe tem de saber, reforça Ilan*. São Paulo, abr. 2018. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/financas/5488023/bitcoin-e-ativo-arriscado-e-quem-investe-tem-de-saber-reforca-ilan>>. Acesso em: 29 abr. 2018.

⁶⁰ TÓRTIMA, José Carlos; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *Evasão de divisas*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 23.

O enquadramento típico de divisas depende do entendimento do Banco Central do Brasil, o qual relatou que as criptomoedas, além de não serem emitidas ou garantidas por qualquer autoridade monetária, não possuem lastro nem garantia de conversão para as moedas convencionais, conforme transcrito a seguir:

O Banco Central do Brasil alerta que estas não são emitidas nem garantidas por qualquer autoridade monetária, por isso não têm garantia de conversão para moedas soberanas, e tampouco são lastreadas em ativo real de qualquer espécie, ficando todo o risco com os detentores. Seu valor decorre exclusivamente da confiança conferida pelos indivíduos ao seu emissor.⁶¹

Ao mencionar que elas “não têm garantia de conversão para moedas soberanas, e tampouco são lastreadas em ativo real de qualquer espécie”, ocorre o reconhecimento tácito do BACEN de que ainda não existem normativas que considerem as criptomoedas um ativo.⁶² Igualmente, o Banco Central declarou que não regula as criptomoedas, referindo que elas possuem forma, denominação e valor próprios e, por isso, não são consideradas moedas oficiais (diferentemente do que acontece com a moeda eletrônica, regulada pela Lei 12.865/13).⁶³

No entanto, a Receita Federal Brasileira alegou que as criptomoedas são ativos financeiros que devem ser informados na declaração de imposto de renda, pois, segundo a instituição, ainda que no marco regulatório atual as criptomoedas não tenham sido

⁶¹ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Comunicado nº 31.379, de 16 de novembro de 2017*. Alerta sobre os riscos decorrentes de operações de guarda e negociação das denominadas moedas virtuais. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?numero=31379&tipo=Comunicado&data=16/11/2017>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

⁶² BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Comunicado nº 31.379, de 16 de novembro de 2017*. Alerta sobre os riscos decorrentes de operações de guarda e negociação das denominadas moedas virtuais. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?numero=31379&tipo=Comunicado&data=16/11/2017>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

⁶³ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Moedas virtuais*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/moedasvirtuais.asp?idpai=FAQCIDADAO>. Acesso em: 20 mar. 2018.

conceituadas, no entendimento da instituição elas podem ser equiparadas a um ativo financeiro, que deve ser declarado pelo valor de aquisição.⁶⁴

Outrossim, a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) fez esclarecimentos sobre a realização de investimentos em criptomoedas, através da Superintendência de Relações com Investidores Institucionais (SIN), divulgando em 12 de janeiro de 2018, no Ofício Circular SIN nº 1/2018, explicado por Daniel Maeda (Superintendente da SIN), que não são ativos financeiros: “Neste sentido, a área técnica da CVM informa aos administradores e gestores de fundos de investimentos que as criptomoedas não podem ser qualificadas como ativos financeiros (...)”.⁶⁵

A Comissão de Valores Mobiliários tem o entendimento de que as criptomoedas não são ativos financeiros, contrariamente ao posicionamento da Receita Federal Brasileira. Destarte, não há garantia de que no Brasil o *bitcoin* será equiparado a um ativo financeiro, o que traz dificuldades para a possibilidade de ser entendido como uma divisa.

Além disso, se o *bitcoin* for caracterizado como uma disponibilidade internacional, interessa verificar o que diz o Manual do declarante de capitais brasileiros mantidos no exterior, disponibilizado pelo BACEN, que obriga a forma de declaração a respeito de cada ativo nas seguintes formas:

- 4.1.2 - Ativo “Ações negociadas em bolsa”
- 4.1.3 - Ativo “Brazilian depositary receipt”
- 4.1.4 - Ativo “Câmbio manual”
- 4.1.5 - Ativo “Crédito comercial intercompanhia”

⁶⁴ SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. *Imposto sobre a renda: Pessoa física, perguntas e respostas*. Disponível em: <<http://idg.receita.fazenda.gov.br/interface/cidadao/irpf/2017/perguntao/pirpf-2017-perguntas-e-respostas-versao-1-1-03032017.pdf>>. Acesso em: 19 fev. 2018. p. 183.

⁶⁵ COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. *Orientações para administradores de fundos de investimento*. Esclarecimentos sobre investimentos em criptomoedas. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/noticias/arquivos/2018/20180112-1.html>>. Acesso em: 19 fev. 2018.

- 4.1.6 - Ativo “Crédito comercial não-intercompanhia”
- 4.1.7 - Ativo “Depositary receipt – Empresa brasileira”
- 4.1.8 - Ativo “Depositary receipt – Empresa não-brasileira”
- 4.1.9 - Ativo “Depósitos à vista e a prazo”
- 4.1.10 - Ativo “Derivativo - futuro e swap”
- 4.1.11 - Ativo “Derivativo - opção”
- 4.1.12 - Ativo “Empresas - Participação no capital”
- 4.1.13 - Ativo “Empréstimo intercompanhia”
- 4.1.14 - Ativo “Empréstimo não-intercompanhia”
- 4.1.15 - Ativo “Fundos de investimento”
- 4.1.16 - Ativo “Imóvel”
- 4.1.17 - Ativo “Outros direitos”
- 4.1.18 - Ativo “Título de dívida intercompanhia”
- 4.1.19 - Ativo “Título de dívida não-intercompanhia”⁶⁶

O manual do declarante traz diversas explicações sobre a forma de declaração e também dispõe sobre as características essenciais de cada um desses ativos. Mas este Manual não menciona os termos “bitcoin” ou “criptomoedas” nem apresenta a exata caracterização deles, diferentemente do que foi disposto pela Receita Federal, a qual determinou a forma de declaração e também elucidou o seu entendimento. Portanto, não se pode concluir se para o BACEN as criptomoedas serão consideradas um ativo, o que resulta na impossibilidade de ser realizada essa equiparação enquanto estiver ausente a pacificação desse entendimento.⁶⁷

Se o *bitcoin* ainda não pode ser considerado legalmente como “títulos ou ativos financeiros”,⁶⁸ não é possível que ele seja equiparado ao elemento divisa para fins de imputação. Destaca-se

⁶⁶ BANCO CENTRAL DO BRASIL. CBE: Capitais brasileiros no exterior. Disponível em: <<http://www4.bcb.gov.br/rex/CBE/Port/ManualCBE2018T1.asp?idpai=CBE>>. Acesso em: 14 abr. 2018.

⁶⁷ BANCO CENTRAL DO BRASIL. CBE: Capitais brasileiros no exterior. Disponível em: <<http://www4.bcb.gov.br/rex/CBE/Port/ManualCBE2017T4.asp#1.1>>. Acesso em: 14 abr. 2018.

⁶⁸ TÓRTIMA, José Carlos; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *Evasão de divisas*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 23.

que as criptomoedas não correspondem aos “estoques de moedas conversíveis disponíveis no país”.⁶⁹

Portanto, enquanto não houver uma normativa editada pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) a ser executada pelo Banco Central do Brasil, conceituando o que são *bitcoins* para a instituição, e sequer existir legislação capaz de suprir essa lacuna, será impossível realizar a equiparação do *bitcoin* ao que se tem por divisas no ordenamento jurídico atual. Assim sendo, é constatado que se presencia um contexto de insegurança jurídica, conforme demonstra SILVA:

Como a criptomoeda não se encaixa perfeitamente em uma série de conceitos utilizados pelo direito pátrio, porém compartilha uma série de características de muitos deles, a subsunção do fato à norma não é realizada com clareza necessária, gerando insegurança jurídica.⁷⁰

A THOMSON REUTERS realizou uma investigação com o fim de verificar a conceituação da criptomoeda *bitcoin* em diversos países, e em seus resultados ficou demonstrado que existe uma variedade de posicionamentos.⁷¹ Assim, percebe-se que a ausência de uma definição precisa em relação ao conceito e a natureza das criptomoedas não é um problema limitado ao Sistema Financeiro Brasileiro.

Assinala-se que a Alemanha fez algumas considerações a respeito do tema, optando por legalizar o uso das criptomoedas, definindo-as apenas como um meio de pagamento.⁷²

⁶⁹ TÓRTIMA, José Carlos; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *Evasão de divisas*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 23.

⁷⁰ SILVA, Luiz Gustavo Doles. *Bitcoins & outras criptomoedas: teoria e prática à luz da legislação brasileira*. Curitiba: Juruá, 2018. p. 40.

⁷¹ THOMSON REUTERS. *Como o mundo está lidando com as moedas digitais*. São Paulo, dez. 2017. Disponível em: < <https://www.thomsonreuters.com.br/pt/financeiras/blog/como-o-mundo-esta-lidando-com-as-moedas-digitais.html>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

⁷² INFOMONEY. *Alemanha legaliza criptomoedas e reconhece Bitcoin como meio de pagamento*. São Paulo, mar. 2018. Disponível em:

Sustenta-se que o mais apropriado é reconhecer o *bitcoin* tão somente como uma espécie de criptomoeda, que tem as suas características específicas. Defende-se que as criptomoedas precisam ser classificadas como um elemento novo, que, se for necessário, poderá ser equiparado a um ativo digital, por meio de uma regulação adequada.

Em relação à possibilidade de as criptomoedas serem enquadradas como divisas, verifica-se que, para isso ocorrer, será necessária a edição de uma norma que faça essa classificação. E somente depois disso será possível a incidência da lei penal, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.⁷³

2.3 As *exchanges*: corretoras de criptomoedas

Nesse sistema existem as *exchanges* de criptomoedas, encarregadas de trocar uma moeda de curso legal por *bitcoins* (e outras criptomoedas), sendo essa a forma mais prática de adquiri-los.⁷⁴ No entendimento de TOMÉ, elas são “como casas de câmbio que realizam a troca de uma moeda local, como o Real, por Bitcoins”.⁷⁵ A luz do ordenamento jurídico brasileiro, esse

<<http://www.infomoney.com.br/mercados/bitcoin/noticia/7313971/alemanha-legaliza-criptomoedas-reconhece-bitcoin-como-meio-pagamento>>. Acesso em: 02 mar. 2018.

⁷³ De acordo com a Constituição Federal da República Federativa do Brasil, Artigo 5º, inciso “XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 05 mar. 2018.

⁷⁴ TOMÉ, Vívian Tostes. *Utilização de machine learning para categorização dos gastos de bitcoin no Brasil*. 2017. f. 16. Dissertação (Mestrado em modelagem matemática da informação) - Escola de Matemática Aplicada, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18367/Dissertação%20V%20C3%ADvian%20Tomé.pdf?sequence=1&isAllowed=yL>>. Acesso em: 7 mar. 2018.

⁷⁵ TOMÉ, Vívian Tostes. *Utilização de machine learning para categorização dos gastos de bitcoin no Brasil*. 2017. f. 16. Dissertação (Mestrado em modelagem matemática da informação) - Escola de Matemática Aplicada, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18367/Dissertação%20V%20C3%ADvian%20Tomé.pdf?sequence=1&isAllowed=yL>>. Acesso em: 7 mar. 2018.

posicionamento é equivocado. Quando um indivíduo procura uma *exchange* para reverter a sua moeda local em *bitcoin*, não ocorre uma operação de câmbio.

O Banco Central do Brasil define câmbio como “a operação de troca de moeda de um país pela moeda de outro país”.⁷⁶ Já nas operações realizadas pelas *exchanges*, de compra e venda de criptomoedas, não ocorre a troca da moeda de um país pela de outro, e sim, a venda de uma criptomoeda (que não pertence a nenhum país) por um valor pago através de uma moeda de curso legal, ou seja, não é o mesmo que acontece no mercado de câmbio “onde se realizam operações de câmbio entre os agentes autorizado pelo Banco Central”.⁷⁷

Em relação às empresas que realizam esses negócios, foi informado pelo BACEN que elas não são reguladas, autorizadas ou supervisionadas por ele, afirmando que não existe legislação ou regulamentação sobre o tema no Brasil, lembrando que o cidadão que negociar com elas deve ter ciência dos riscos de fraudes e das condutas inadequadas que podem ocasionar perdas patrimoniais.⁷⁸ Igualmente, o Banco Central não apresentou entendimento algum de que aqueles indivíduos que adquirirem *bitcoins* estariam praticando uma conduta ilícita.

Especificamente sobre a realização de transferências internacionais, o Banco Central do Brasil posicionou-se no sentido de que não é permitido que se realizem através das *exchanges*,

⁷⁶ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

⁷⁷ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

⁷⁸ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Moedas virtuais*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/moedasvirtuais.asp?idpai=FAQCIDADAO>. Acesso em: 20 mar. 2018.

devendo essas serem realizadas por instituições autorizadas a operar no mercado de câmbio, observando-se as normas cambiais.⁷⁹

É imperativo destacar como se dá o processo de compra de *bitcoins* realizado com essas empresas. A aquisição de criptomoedas com as *exchanges* ocorrerá por meio de um cadastro realizado no site da empresa (algumas possibilitam esse cadastro no domicílio comercial). Após o preenchimento dos dados solicitados para a realização do cadastro, o sujeito terá uma conta hospedada no servidor dessa instituição, assim como acontece quando é criado um e-mail.⁸⁰

Então, partindo-se da hipótese de que “A” pretende comprar *bitcoins* através da empresa “B”, ele deverá realizar o pagamento da criptomoeda à empresa “B”, a depender dos meios de pagamentos aceitos por ela, podendo ser através de depósito bancário, cartão de crédito, entre outros.⁸¹ A partir da confirmação do pagamento, “B” poderá adquirir os seus *bitcoins* nesse sistema, os quais serão guardados em uma carteira digital. Quando “A” tiver a sua carteira digital, poderá fazer transações com criptomoedas através da *blockchain*.⁸²

Embora essa operação tenha a aparência de um câmbio, não é possível fazer a equiparação, pois não existe um posicionamento do Banco Central do Brasil a respeito. Isso não impede que a instituição venha a entender que essas operações são de câmbio. Nesse sentido, as Filipinas fizeram esclarecimentos, e o país “entende as operações com bitcoin como um mercado de câmbio e pretende regular, considerando como empresas de remessa de

⁷⁹ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Moedas virtuais*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/moedasvirtuais.asp?idpai=FAQCIDADAO>. Acesso em: 20 mar. 2018.

⁸⁰ FLORINDI, Emanuele. *Criptovalute: manuale di sopravvivenza guida pratica a bitcoin, monero, ethereum e blockchain*. Reggio Emilia: Imprimiatur srl, 2018. Livro eletrônico, não paginado.

⁸¹ FLORINDI, Emanuele. *Criptovalute: manuale di sopravvivenza guida pratica a bitcoin, monero, ethereum e blockchain*. Reggio Emilia: Imprimiatur srl, 2018. Livro eletrônico, não paginado.

⁸² FLORINDI, Emanuele. *Criptovalute: manuale di sopravvivenza guida pratica a bitcoin, monero, ethereum e blockchain*. Reggio Emilia: Imprimiatur srl, 2018. Livro eletrônico, não paginado.

valores”.⁸³ Entretanto, para que isso ocorra no Brasil, será obrigatória a edição de uma normativa dispondo essa caracterização.

2.4 Aquisição de criptomoedas sem a intermediação das *exchanges*

A Aquisição de criptomoedas também pode acontecer entre particulares, necessitando apenas que uma das partes interessadas já possua criptomoedas, e a outra crie a sua carteira digital. Desse modo, bastaria que a criptomoeda fosse enviada de uma carteira para a outra.⁸⁴

⁸³ THOMSON REUTERS. *Como o mundo está lidando com as moedas digitais*. São Paulo, dez. 2017. Disponível em: < <https://www.thomsonreuters.com.br/pt/financeiras/blog/como-o-mundo-esta-lidando-com-as-moedas-digitais.html>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

⁸⁴ FLORINDI, Emanuele. *Criptovalute: manuale di sopravvivenza guida pratica a bitcoin, monero, ethereum e blockchain*. Reggio Emilia: Imprimatur srl, 2018. Livro eletrônico, não paginado.

O crime de evasão de divisas e o *Bitcoin*

Demonstrou-se que o artigo 22 da Lei 7.492/1986 criminaliza três condutas diferentes. A primeira é prevista no *caput* e consiste na realização de uma operação de câmbio não permitida, objetivando-se a saída de divisas do país, enquanto a segunda tem previsão na primeira parte do parágrafo único e ocorre quando o agente promove a saída de moeda ou divisa do país sem a devida autorização legal.¹ Inserida na segunda parte do parágrafo único, está a terceira modalidade, que é manutenção no exterior de depósitos não declarados.²

A problemática a que se propõe o enfrentamento na presente investigação consiste na verificação da possibilidade de a criptomoeda *bitcoin* configurar o crime de evasão de divisas. Identificou-se que ela configuraria o crime de evasão de divisas somente se houvesse o preenchimento das elementares normativas do tipo penal previsto no artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional.³

Embora já assinaladas algumas hipóteses, neste capítulo pretende-se testá-las, e, por meio disso, responder à pergunta que norteia a monografia.

¹ TÓRTIMA, José Carlos. *Crimes contra o sistema financeiro nacional*: Uma contribuição ao estudo da lei nº 7.492/1986. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. pp. 133-134.

² BITENCOURT, Cezar Roberto; Breda, Juliano. *Crimes contra o sistema financeiro nacional e contra o mercado de capitais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 283.

³ TAVARES, Fábio Antônio. *O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo*. São Paulo: Liberars, 2015. p. 105.

Do mesmo modo, objetiva-se propor alternativas para a resolução dos problemas já verificados, entre os quais menciona-se a insegurança jurídica, razão pela qual é sustentada a necessidade do desenvolvimento de uma regulamentação das criptomoedas. Contudo, é preciso ter moderação no desenvolvimento de normas em razão da complexidade dessa tecnologia e dos impactos econômicos que possam ocorrer.

3.1 *Bitcoins* e a tipificação do *caput* do artigo 22

Para avaliar a possibilidade da configuração típica da modalidade delitiva prevista no *caput* do tipo penal de evasão de divisas, é necessário compreender o funcionamento do mercado de câmbio, o qual é regulado pelo Banco Central.

O BACEN é um ente regulador que cumpre função essencial ao mercado de câmbio, executando e regulamentando a política cambial, autorizando as instituições que podem operar nesse ramo,⁴ fiscalizando e punindo dirigentes e instituições (na forma prevista em lei), realizando operações de compra e venda de moeda estrangeira de maneira limitada para equilibrar a taxa de câmbio.⁵

As operações que podem ser realizadas nesse mercado são os pagamentos ou recebimentos em moeda estrangeira, transferências de valores para o exterior, assim como a internalização de valores, além de aplicações no mercado financeiro.⁶ As instituições

⁴ Conforme o Banco Central do Brasil, as instituições que podem ser autorizadas a operar nesse ramo são “bancos múltiplos; bancos comerciais; caixas econômicas; bancos de investimento; bancos de desenvolvimento; bancos de câmbio; agências de fomento; sociedades de crédito, financiamento e investimento; sociedades corretoras de títulos e valores mobiliários; sociedades distribuidoras de títulos e valores mobiliários e sociedades corretoras de câmbio.” BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

⁵ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

⁶ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

autorizadas podem contratar correspondentes para a realização de determinadas operações.⁷

Destarte, o mercado de câmbio é definido economicamente como o espaço em que as moedas de diferentes países são comercializadas por distintos operadores de câmbio através de diversos computadores, em todo o mundo, sem existir uma localização física única.⁸ Por fim, os bancos de câmbio são instituições financeiras, que possuem autorização para realizar as operações de câmbio.⁹ O Banco Central define que a operação de câmbio será a troca da moeda de um país pela de outro, conforme transcrito a seguir:

Câmbio é a operação de troca de moeda de um país pela moeda de outro país. Por exemplo, quando um turista brasileiro vai viajar para o exterior e precisa de moeda estrangeira, o agente autorizado pelo Banco Central a operar no mercado de câmbio recebe do turista brasileiro a moeda nacional e lhe entrega (vende) a moeda estrangeira. Já quando um turista estrangeiro quer converter moeda estrangeira em reais, o agente autorizado a operar no mercado de câmbio compra a moeda estrangeira do turista estrangeiro, entregando-lhe os reais correspondentes.¹⁰

Entretanto, a aquisição de *bitcoins* não preenche o conceito de operação de câmbio assinalado. As moedas estrangeiras, como, por

⁷ Conforme o Banco Central do Brasil: “As instituições financeiras autorizadas a operar em câmbio podem contratar correspondentes (pessoas jurídicas em geral) para a realização das seguintes operações de câmbio: a) execução ativa ou passiva de ordem de pagamento relativa à transferência unilateral (ex: manutenção de residentes, transferência de patrimônio, prêmios em eventos culturais e esportivos) do ou para o exterior, limitada ao valor equivalente a US\$ 3 mil dólares dos Estados Unidos, por operação; b) compra e venda de moeda estrangeira em espécie, cheque ou cheque de viagem, bem como carga de moeda estrangeira em cartão pré-pago, limitada ao valor equivalente a US\$ 3 mil dólares dos Estados Unidos, por operação; e c) recepção e encaminhamento de propostas de operações de câmbio.” BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

⁸ STIGLITZ, Joseph E.; WALSH, Carl. *Introdução à macroeconomia*. 3. ed. Trad. por Maria José Cyhlar Monteiro. Rio de Janeiro: Campus, 2003. p. 343.

⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal econômico*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 30.

¹⁰ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.

exemplo, o euro, o dólar e a libra, são moedas de curso legal forçado em determinados países. Assim, quando o brasileiro troca a sua moeda – o real, pela moeda de outro país, por exemplo o dólar, ocorre uma operação de câmbio. Todavia, o *bitcoin* não é uma moeda e também não pertence a nenhum país. Por isso, a troca de reais por *bitcoins* não se enquadra no mercado de câmbio regulado pelo Banco Central do Brasil.

Nas condições legislativas atuais, aquele que adquirir criptomoedas estará mais próximo de uma relação comercial de mercadorias digitais – na qual realiza o pagamento do objeto pelo seu valor de mercado. É verdadeira a afirmação de que assim como o ouro, o dólar, a libra e o real, o *bitcoin* também poderá possibilitar a compra de bens e a contratação de serviços em alguns lugares.¹¹ Acontece que isso é insuficiente para determinar que a sua aquisição perfectibiliza uma operação de câmbio. Portanto, a previsão típica do *caput* do artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro não pode ser configurada nas operações de compra e venda de *bitcoins*, por atipicidade da conduta.

Consoante a interpretação assinalada por esse trabalho é o comunicado emitido pelo Banco Central do Brasil, segundo o qual as operações que impliquem transferências internacionais não afastariam a obrigatoriedade de serem observadas as normas cambiais, conforme transcrito a seguir:

É importante ressaltar que as operações com moedas virtuais e com outros instrumentos conexos impliquem transferências internacionais referenciadas em moedas estrangeiras não afastam a obrigatoriedade de se observar as normas cambiais, em especial a realização de transações exclusivamente por meio de instituições autorizadas pelo Banco Central do Brasil a operar no mercado de câmbio.¹²

¹¹ SCHIAROLI, Igor Wolfango. *Dark Web & Bitcoin: La nuova èra della rete*. Roma: Lantana editore, 2013. Livro eletrônico, não paginado.

¹² BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Comunicado nº 31.379, de 16 de novembro de 2017*. Alerta sobre os riscos decorrentes de operações de guarda e negociação das denominadas moedas virtuais. Disponível em:

É possível que ocorram alterações normativas suficientes para que essas operações sejam incluídas no mercado de câmbio, e, sabendo-se que o *bitcoin* não é uma moeda, a equiparação à operação de câmbio não será possível, em razão da taxatividade da compreensão do mercado de câmbio emitida pelo Banco Central do Brasil.

3.2 *Bitcoins* e a tipificação da primeira parte do parágrafo único do artigo 22

A respeito da aquisição de *bitcoins* com as *exchanges*, ainda que a corretora possua domicílio no exterior, a tradição dessa relação comercial ocorrerá através dos meios de pagamento convencionais, por meio das instituições financeiras autorizadas pelo Banco Central a realizá-las, assim como ocorre quando se faz a compra de um *ebook* em uma livraria estrangeira. Se um indivíduo fizer remessas para o exterior através do mercado paralelo, a evasão de divisas será antecedente à compra de *bitcoins*. Independe o motivo que ensejou o envio desses valores ao exterior de forma irregular, não interessando se seriam utilizados para a aquisição de *bitcoins*.¹³

Embora o sistema *blockchain* possibilite a remessa de *bitcoins* para o exterior,¹⁴ essas operações somente ocorrem depois de o sujeito possuir essa criptomoeda.

Foi verificado que o *bitcoin* não pode ser classificado como uma moeda. Além disso, ainda não existem dispositivos legais que realizem a sua equiparação à divisa, o que impossibilita a

<<http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?numero=31379&tipo=Comunicado&data=16/11/2017>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

¹³ TAVARES, Fábio Antônio. *O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo*. São Paulo: Liberars, 2015. p. 105.

¹⁴ FOBE, Nicole Julie. *O bitcoin como moeda paralela: uma visão econômica e a multiplicidade de desdobramentos jurídicos*. 2016. f. 26. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de mestrado Acadêmico da escola de direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas São Paulo, 2016. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/15986/2016.03.22_Dissertação_Nicole_Fobe_Versão%20Protocolo.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 5 fev. 2018.

configuração típica do crime de evasão de divisas. Não se pode admitir que seja realizada uma equiparação extensiva do tipo penal analisado, pois isso resultaria em violação do princípio da legalidade.

Consoante este entendimento, destaca-se a verificação já ocorrida quando se discutiu a possibilidade de mercadorias configurarem o crime de evasão de divisas. No entendimento de SCHMIDT e FELDENS, a equiparação não pode ser realizada, pois ela é jurídico-penalmente insustentável.¹⁵ Divisas não são o mesmo que mercadorias, e a lei é taxativa ao delimitar como crime a conduta de evadir divisas, o que confirma a hipótese de atipicidade da conduta.

Também é esse o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), o qual afirmou em decisão prolatada no julgamento do *habeas corpus* nº 34.059 – BA que a conduta de evadir mercadorias é atípica. Nesse julgado, o STJ argumentou que o dispositivo visa proibir a saída de moeda ou divisa para o exterior ou, ainda, o mantimento no exterior de depósitos não declarados à repartição federal competente.¹⁶ Além disso, entende que os recorrentes

¹⁵ Conforme SCHMIDT e FELDENS: "Abriu-se uma profunda discussão no sentido de identificar se mercadorias nacionais objeto de exportação poderiam equiparar-se a divisas. A discussão assumiu relevância em face das inúmeras hipóteses em que o exportador realiza a exportação sem cobertura cambial, ou seja, recebia seu crédito diretamente no exterior ou mesmo em espécie, sem o correlato fechamento e liquidação do contrato de câmbio. Em tal hipótese, poder-se-ia sustentar tenha havido evasão de divisas em face da saída da mercadoria? Até mesmo no âmbito do BACEN a divergência mostrou-se evidenciada (Parecer/2002/00398/DEJUR/PRCPA). Conforme adiante analisaremos com maior detença, a equiparação não pode ser realizada, eis que suporia o empreendimento de uma interpretação demasiadamente elástica, jurídico-penalmente insustentável. SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas*: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006. p. 170.

¹⁶ Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: "RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS . CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EVASÃO DE DIVISAS. EXPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INGRESSO DE MOEDA ESTRANGEIRA NO PAÍS. ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. INADEQUAÇÃO TÍPICA. 1. A conduta de promover a saída de mercadorias para o exterior (exportação), sem comprovar o ingresso no País da moeda estrangeira correspondente, por estabelecimento autorizado a operar em câmbio, não se enquadra na figura típica prevista no art. 22, parágrafo único, da Lei no 7.492/86. 2. O que se proíbe com o referido dispositivo legal é a saída de moedas ou divisas do país, não podendo ser abarcada nessa previsão a remessa de mercadorias, tampouco a ausência de internalização do montante recebido, sob pena de se promover nítida interpretação ampliativa, inadmissível na seara criminal, regida pelos princípios da legalidade estrita e da taxatividade. 3. Recurso ordinário em habeas corpus a que se dá provimento para trancar a ação penal de que se cuida". BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. Recurso ordinário em *habeas corpus* nº 34.059, BA – (2012/0214956-8). Recorrentes: Carlos Alberto Frutuoso, Elias José Vaz Calil, José De Souza Lima,

fizeram sair do país mercadorias e que o conceito de mercadorias não pode ser equiparado ao de “moeda” ou “divisas” utilizado pelo legislador, sob o risco de promover nítida interpretação ampliativa, a qual é inadmissível no direito penal, que é regido pelos princípios da legalidade estrita e da taxatividade. E no mesmo sentido, também não entendeu como típica a conduta relativa à ausência de ingresso no país de moeda estrangeira, pois o que se proíbe é a saída de moeda ou divisa para o exterior.

Então, a tese sustentada por esse trabalho de que a evasão de *bitcoins* é atípica assemelha-se ao entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre a conduta de evadir mercadorias. O “bitcoin foi definido pelo Banco Central do Brasil apenas como representações digitais de valor que não são emitidas por Banco Central ou outra entidade monetária”.¹⁷

Conforme demonstrado, essa criptomoeda ainda não foi conceituada pelo ordenamento jurídico brasileiro, não sendo possível a sua equiparação à divisa. Além disso, foi demonstrado que o *bitcoin* não pode ser considerado uma moeda em razão das suas condições econômicas e também da legislação atual. Não obstante, também ficou demonstrado que não ocorre uma operação de câmbio através desse sistema.

Portanto, o envio de valores para o exterior através do sistema *Bitcoin* poderia configurar o crime de evasão de divisas caso houvesse alguma regulamentação que definisse que a conduta poderia se adequar a norma, além disso, enquanto não houver um posicionamento pacífico do que seriam os *bitcoins*, a equiparação destes às divisas jamais poderia ser aceita, sob risco de ofensa ao princípio da legalidade. Embora exista a possibilidade de remessa de

Robinson Gaudino Caputo. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Ministro OG Fernandes. Julgado em: 19 de março de 2013.

¹⁷ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Moedas virtuais*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/moedasvirtuais.asp?idpai=FAQCIDADA0>. Acesso em: 20 mar. 2018.

bitcoins para o exterior através da *blockchain*, a configuração do crime de evasão de divisas será atípica.

3.3 *Bitcoins* e a tipificação da segunda parte do parágrafo único do artigo 22

Ao final do parágrafo único do artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional, criminaliza-se a manutenção no exterior de depósitos não declarados.

Examinou-se que os *bitcoins* são guardados em carteiras digitais, as quais podem estar hospedadas em servidores nacionais e internacionais.¹⁸ Igualmente, sabe-se que existem *exchanges* de criptomoedas dentro e fora do país.

Ainda que um sujeito possua *bitcoins* em uma carteira digital hospedada em um servidor internacional e ateste-se para o fato de que a aquisição dessa criptomoeda foi realizada com uma *exchange* domiciliada no exterior, o tipo penal em análise não será configurado. Isso ocorre porque, assim como as outras modalidades delitivas tipificadas pelo artigo 22, a configuração típica depende da equiparação do *bitcoin* a moedas ou divisas. Inexistindo uma precisão sobre a conceituação da natureza jurídica do *bitcoin*, é impossível a realização dessa equiparação. Não obstante, atestou-se a incompatibilidade de a *bitcoin* ser caracterizada como moeda, o que enfatiza a hipótese negativa defendida por este trabalho.

3.4 Possibilidades de regulamentação

É imprescindível que seja realizada uma regulamentação para o uso do *bitcoin* e das demais criptomoedas. Acredita-se que essa é a alternativa mais adequada para que seja alcançada uma segurança jurídica para esse ramo, semelhante ao que ocorre com as operações

¹⁸ FLORINDI, Emanuele. *Criptovalute: manuale di sopravvivenza guida pratica a bitcoin, monero, ethereum e blockchain*. Reggio Emilia: Imprimatur srl, 2018. Livro eletrônico, não paginado.

realizadas no mercado financeiro tradicional. As criptomoedas poderão ser reguladas por meio de uma legislação nacional ou de um ente regulador.

Já foi destacado pelo Banco Central que, se elas forem utilizadas para atividades ilícitas, os seus detentores poderão ser investigados pelas autoridades competentes, sendo apuradas as suas responsabilidades penais e administrativas.¹⁹ Entretanto, o BACEN não delimitou quais poderiam ser as condutas entendidas por ele como ilícitas, além de não dispor como seria a responsabilização de seus detentores.²⁰ Isso fortalece a importância do desenvolvimento de uma regulamentação, através da qual também poderão ser estabelecidas diretrizes capazes de verificar se as criptomoedas seriam ou não divisas e quais seriam as operações autorizadas por esse sistema.

A edição de normas para o uso de *bitcoins* já ocorreu em alguns países. Bangladesh, Bolívia, Equador, Islândia, Venezuela e Vietnã optaram por criminalizar totalmente o uso de *bitcoins*.²¹ A Turquia apenas proibiu que fosse realizada a venda para o exterior, e a China e o Líbano proibiram o uso por instituições financeiras, mas autorizaram a utilização pelos cidadãos.²² Em contrapartida, o

¹⁹ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Comunicado nº 31.379, de 16 de novembro de 2017*. Alerta sobre os riscos decorrentes de operações de guarda e negociação das denominadas moedas virtuais. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?numero=31379&tipo=Comunicado&data=16/11/2017>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

²⁰ BANCO CENTRAL DO BRASIL. *Comunicado nº 31.379, de 16 de novembro de 2017*. Alerta sobre os riscos decorrentes de operações de guarda e negociação das denominadas moedas virtuais. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?numero=31379&tipo=Comunicado&data=16/11/2017>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

²¹ THOMSON REUTERS. *Como o mundo está lidando com as moedas digitais*. São Paulo, dez. 2017. Disponível em: < <https://www.thomsonreuters.com.br/pt/financeiras/blog/como-o-mundo-esta-lidando-com-as-moedas-digitais.html>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

²² THOMSON REUTERS. *Como o mundo está lidando com as moedas digitais*. São Paulo, dez. 2017. Disponível em: < <https://www.thomsonreuters.com.br/pt/financeiras/blog/como-o-mundo-esta-lidando-com-as-moedas-digitais.html>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

bitcoin foi permitido por Austrália, Bulgária, Dinamarca, Canadá, Luxemburgo e Suíça.²³

Destaca-se o posicionamento da República Tcheca, a qual determinou que as operações realizadas com criptomoedas precisam apresentar a identidade dos clientes.²⁴ Enquanto outros países estão em busca de regulamentar, como, por exemplo, Chile, Cazaquistão (apresentou planos para comercializar títulos baseados em *blockchain*), México (além de não proibir o uso, pretende criar o seu próprio *blockchain*) e Filipinas (declarou em 2017 que pretende regular o mercado de *Bitcoin*, considerando como empresas de remessa de valores, e tornando-o um meio de pagamento legal).²⁵

O jornal Correio do Povo noticiou em março de 2018 que o Presidente do Banco Central, Ilan Goldfajn, havia relatado que, por enquanto, o Brasil não regulará as criptomoedas, mas que o Banco Central acompanhará o mercado e as decisões de outros países sobre o uso delas.²⁶ Isso traz bastantes preocupações atinentes à insegurança jurídica, porque não é possível saber o que o Banco Central do Brasil poderá decidir sobre eventuais auditorias no uso de criptomoedas, sendo preocupantes os resultados dessa monitoração que o ente pretende realizar. Se as criptomoedas não serão reguladas em curto prazo, e se não existe um posicionamento do Banco Central a respeito do seu uso, de que forma serão aplicadas

²³ THOMSON REUTERS. *Como o mundo está lidando com as moedas digitais*. São Paulo, dez. 2017. Disponível em: < <https://www.thomsonreuters.com.br/pt/financeiras/blog/como-o-mundo-esta-lidando-com-as-moedas-digitais.html>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

²⁴ THOMSON REUTERS. *Como o mundo está lidando com as moedas digitais*. São Paulo, dez. 2017. Disponível em: < <https://www.thomsonreuters.com.br/pt/financeiras/blog/como-o-mundo-esta-lidando-com-as-moedas-digitais.html>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

²⁵ THOMSON REUTERS. *Como o mundo está lidando com as moedas digitais*. São Paulo, dez. 2017. Disponível em: < <https://www.thomsonreuters.com.br/pt/financeiras/blog/como-o-mundo-esta-lidando-com-as-moedas-digitais.html>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

²⁶ CORREIO DO POVO. *Banco Central descarta regular moedas virtuais neste momento*. Porto Alegre, mar. 2018. Disponível em: <<http://correiodopovo.com.br/Noticias/Economia/2018/3/645230/Banco-Central-descarta-regular-moedas-virtuais-neste-momento>>. Acesso em: 25 mar. 2018.

as normas atuais, tendo em vista que a instituição sequer se manifestou sobre a natureza das criptomoedas?

O poder legislativo brasileiro está discutindo a questão das criptomoedas por meio do projeto de Lei nº 2303/2015.²⁷ Neste projeto sugere-se que o Banco Central e o Conselho de Atividades Financeiras (COAF) regulamentem as criptomoedas. Destaca-se que o COAF se manifestou contrariamente a essa iniciativa.²⁸ Ressalta-se que os deputados parecem estar equivocados em relação à dinamicidade das criptomoedas, especialmente o *bitcoin*, além de parecerem desconhecer conceitos importantíssimos da doutrina econômica, conforme é possível identificar nas palavras do presidente da comissão, deputado Alexandre Valle, transcritas a seguir:

Se podemos, se será o Banco Central, se não há condições de ser o Banco Central. Quem vai regulamentar? É possível regulamentar? Porque, pelo pouco que conheço no caso de bitcoin, a valorização é absurda, como é que uma moeda dessa pode valer 10 mil reais e ninguém controla, ninguém fiscaliza?"²⁹

Identifica-se que a comissão poderia estar tratando o *bitcoin* como uma moeda, de forma equivocada, ao não estar atenta ao fato de que ela não está exercendo as funções essenciais de uma moeda.

²⁷ BRASIL. *Projeto de Lei nº 2303, de 08 de julho de 2015*. Dispõe sobre a inclusão das moedas virtuais e programas de milhagem aéreas na definição de “arranjos de pagamento” sob a supervisão do Banco Central. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1555470>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

²⁸ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Câmara instala comissão para discutir regras sobre moedas virtuais*. Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/535532-CAMARA-INSTALA-COMISSAO-PARA-DISCUTIR-REGRAS-SOBRE-MOEDAS-VIRTUAIS.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

²⁹ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Câmara instala comissão para discutir regras sobre moedas virtuais*. Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/535532-CAMARA-INSTALA-COMISSAO-PARA-DISCUTIR-REGRAS-SOBRE-MOEDAS-VIRTUAIS.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

Essa hipótese se confirma nas palavras do deputado, no momento em que ele não entende a volatilidade da criptomoeda, condição que afasta o enquadramento do *bitcoin* como moeda. Assim, percebe-se que o desconhecimento técnico dos parlamentares sobre essa tecnologia poderá resultar na criação de uma legislação inadequada.

É preciso ter cautela na edição de uma norma sobre o tema, pois isso poderia prejudicar as relações internacionais do comércio brasileiro, já que a possibilidade de uma adesão de outras nações a essa tecnologia deve ser acompanhada pela nossa nação, em razão da globalização dos mercados financeiros e de capitais. A página oficial da câmara dos deputados disponibilizou uma reportagem que traz informações a respeito do que está sendo discutido pelos parlamentares, por meio da qual se obtém a informação de que alguns especialistas alertam “que temem que essa tecnologia possa não avançar por causa de uma regulação restritiva”.³⁰ É importante enfatizar que esta notícia também informa que Mardilson Queiroz, consultor do BACEN, disse que o Banco Central não pretende regular as criptomoedas como moedas, além de, no momento, não reconhecê-las dessa forma.³¹ É interessante o entendimento de Erik Oioli, advogado especialista em direito bancário:

Há vinte anos atrás se discutia muito se deveríamos ou não ter leis regulando o uso da internet no Brasil. Muitos diziam que o nosso ordenamento jurídico não estava atualizado ou não era capaz de lidar com esse tipo de questão. Há vinte anos se discutiu isso, mas o Marco Civil, ele só tem três anos. Existe aqui talvez uma falsa insegurança jurídica em relação ao tema, que ela não é verdadeira, nós temos leis que podem lidar com os efeitos colaterais dessas

³⁰ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Moedas virtuais: regulação e fiscalização* bloco 4. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/555631-MOEDAS-VIRTUAIS-REGULACAO-E-FISCALIZACAO---BLOCO-4.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

³¹ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Moedas virtuais: regulação e fiscalização* bloco 4. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/555631-MOEDAS-VIRTUAIS-REGULACAO-E-FISCALIZACAO---BLOCO-4.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

transações. Isso não significa que a regulamentação não seja necessária. Ela é necessária e ela é desejável. Só que a gente tem que ser muito cauteloso com a dosagem e o momento adequado pra isso.³²

O instrutor da Comissão de Valores Mobiliários Jorge Casara acredita que as criptomoedas possam vir a ser reguladas pela CVM, compreendendo da seguinte forma:

Quando você está adquirindo uma cota, uma ação de um empreendimento, então, o investidor vai lá, contribui com *bitcoin*, com *ethereum*, qualquer outra criptomoeda, e compra um *token*; e esse *token* vai dar direito a uma participação e a uma chamada pública. Então, isso não tem dúvida, que passa a ser um valor mobiliário. Quando você digitaliza, tokeniza algum ativo que é por definição um valor mobiliário, você está então entrando na esfera da CVM.³³

Diante do exposto, verifica-se que ainda existem muitas dúvidas em torno da natureza jurídica das criptomoedas, de tal forma que ainda não é possível identificar como será a sua regulação no Brasil, não sendo sequer previsível qual ente poderá disciplinar este mercado. Destarte, evidencia-se a decisão adotada pelo parlamento europeu, o qual optou pela edição de uma regulamentação que busque evitar o uso de criptomoedas para o mercado ilícito, assim como incluiu em seus objetivos a abertura para essa tecnologia, enfatizando que pretendem liderar a *blockchain*, conforme noticiado na página oficial do Parlamento Europeu:

³² CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Moedas virtuais: regulação e fiscalização* bloco 4. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/555631-MOEDAS-VIRTUAIS-REGULACAO-E-FISCALIZACAO---BLOCO-4.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

³³ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Moedas virtuais: regulação e fiscalização* bloco 4. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/555631-MOEDAS-VIRTUAIS-REGULACAO-E-FISCALIZACAO---BLOCO-4.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

Os eurodeputados querem garantir uma regulamentação que permita o desenvolvimento da blockchain e de outras tecnologias similares. (...) A comissão da indústria aprovou esta quarta-feira um projeto de resolução da eurodeputada Eva Kaili (Grécia, S&D), presidente do Painel de Avaliação das Opções Científicas e Técnicas do Parlamento Europeu, que apela a uma “regulamentação aberta, progressiva e favorável à inovação” (...) A União Europeia tem vindo a investir na área tecnológica. A Comissão Europeia criou, em fevereiro de 2018, o Observatório e Fórum da UE para a Tecnologia Blockchain, tendo investido mais de 80 milhões de euros em projetos de apoio ao uso da blockchain. A Comissão garantiu ainda que perto de 300 milhões de euros serão destinados a esta tecnologia até 2020.³⁴

Portanto, acredita-se que é necessária a edição de uma regulamentação para o uso da *bitcoin* e das demais criptomoedas. Todavia, é necessário ter cautela ao editar esta norma para que ela não resulte em graves prejuízos nas relações comerciais internacionais. Alerta-se que, se as principais economias aderirem às criptomoedas e, em contrapartida, o Brasil mitigar o seu uso, corre-se o risco de a economia brasileira restar prejudicada. E, por isso, enfatizamos o interesse da União europeia neste mercado³⁵ e também dos grandes investidores de Wall Street.³⁶

³⁴ PARLAMENTO EUROPEU. *Blockchain: Queremos a fazer da UE uma líder nesta área* (inográfia). Bruxelas, 16 mai. 2018. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/news/pt/headlines/economy/20180514STO03406/blockchain-queremos-a-fazer-da-ue-uma-lider-nesta-area-infografia>>. Acesso em: 20 mai. 2018.

³⁵ PARLAMENTO EUROPEU. *Blockchain: Queremos a fazer da UE uma líder nesta área* (inográfia). Bruxelas, 16 mai. 2018. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/news/pt/headlines/economy/20180514STO03406/blockchain-queremos-a-fazer-da-ue-uma-lider-nesta-area-infografia>>. Acesso em: 20 mai. 2018.

³⁶ THE NEW YORK TIMES. *Bitcoin sees wall street warm to trading virtual currency*. San Francisco, May 2018. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2018/05/07/technology/bitcoin-new-york-stock-exchange.html>>. Acesso em: 10 mai. 2018.

Considerações finais

A criminalização de condutas prejudiciais ao sistema financeiro nacional foi desenvolvida em um período marcado por inflação, e, através do artigo 22 da Lei 7.492/1986, foi tipificada a prática de evasão de divisas. Essa legislação é considerada como lei penal em branco, pois a sua configuração típica depende da regulamentação do Banco Central do Brasil, o que confirma a necessidade de um estudo econômico para que seja possível a compreensão jurídica.

A Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional foi desenvolvida diante de um mercado financeiro tradicional, o qual desconhecia a tecnologia *blockchain*. Isso resulta no reconhecimento de uma insegurança jurídica trazida com o surgimento desse sistema, demonstrando a importância da análise da conduta criminalizada como evasão de divisas e dos riscos de configuração típica através do mercado de criptomoedas.

Nesse sentido, muitas foram as dificuldades enfrentadas para organização deste trabalho: (i) a compreensão de conceitos econômicos e as suas implicações no direito penal; (ii) as contradições entre os posicionamentos dos entes reguladores do sistema financeiro nacional; (iii) a inexistência de uma regulamentação sobre o tema no país; (iv) a realização de uma extensa busca por entendimentos internacionais sobre os problemas assinalados neste trabalho; (v) a compreensão da tecnologia *blockchain*.

Os resultados encontrados demonstraram que, em razão dos aspectos econômicos das moedas, o *bitcoin* não tem alcançado a função de moeda, além de não possuir as características desse ativo.

Além disso, nos termos da legislação atual e das considerações do Banco Central sobre ativos financeiros, não é possível confirmar a hipótese de que o *bitcoin* tem a natureza jurídica de um ativo financeiro.

Ademais, o Banco Central do Brasil considera operação de câmbio a tradição entre moedas de diferentes países. Se o *bitcoin* não está alcançando a natureza econômica de uma moeda, a compra dessa criptomoeda confirma a hipótese de que não ocorre operação de câmbio nesse mercado. Portanto, a conduta descrita no *caput* do artigo 22 da Lei 7.492/1986 será atípica.

Embora a aquisição de criptomoedas possa ocorrer com uma empresa domiciliada no exterior, o pagamento será realizado através dos meios de pagamento tradicionais, podendo ocorrer através das instituições financeiras autorizadas a funcionar pelo Banco Central, razão pela qual será uma remessa de valores para o exterior autorizada. Ainda que um sujeito utilize o mercado paralelo para remeter valores para o exterior, objetivando a compra de criptomoedas quando houver essa disponibilidade internacional, destaca-se que a evasão de divisas seria antecedente ao comércio de criptomoedas, sendo indiferente para a imputação do crime de evasão de divisas o investimento pretendido pelo detentor de criptomoedas.

As transações realizadas com *bitcoins* não configuram o crime de evasão de divisas descrito na primeira parte do parágrafo único. O sujeito que criar uma carteira digital e adquirir *bitcoins* não realiza evasão de divisas. Por isso, em razão de o crime de evasão de divisas ser uma lei penal em branco, a qual depende da complementariedade por parte do Banco Central, e este não fez nenhuma regulamentação a respeito das criptomoedas, verifica-se que a conduta é atípica.

A respeito da modalidade delitiva descrita na segunda parte do parágrafo único do artigo 22 da Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional, não há possibilidade de ser configurada por aqueles que detenham *bitcoins* no exterior. A justificativa é a mesma

das outras modalidades: não existem definições jurídicas suficientes para que ocorra este enquadramento típico.

Não foi possível encontrar uma conceituação exata da natureza jurídica do *bitcoin* e das demais criptomoedas, em razão do necessário posicionamento das instituições que ainda inexistem. Assim, sugere-se que seja realizada uma regulação das criptomoedas, com semelhanças ao que foi proposto pelo parlamento europeu, para existir segurança jurídica em relação ao uso, de forma atenta aos aspectos desse mercado, para que o uso dessa tecnologia não seja prejudicado.

Pretende-se dar continuidade ao estudo, buscando alternativas na área do *compliance*, para que o uso ilícito do *bitcoin* e das demais criptomoedas não seja favorecido. A possibilidade de uma integração entre as corretoras de criptomoedas e os entes reguladores poderá ser uma alternativa promissora para uma regulação adequada das criptomoedas.

Referências

- AMATO, Massimo; FANTACCI, Luca. *Per un pugno di bitcoin: Rischi e opportunità delle monete virtuali*. Milano: Università Bocconi Editore, 2016. Livro eletrônico, não paginado.
- ANDREUCCI, Ricardo Antônio. *Legislação penal especial*. São Paulo: Saraiva, 2005.
- ASSAF NETO, Alexandre. *Mercado Financeiro*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. *Crimes federais*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BANCO CENTRAL DO BRASIL. CBE: Capitais Brasileiros no Exterior. Disponível em: <<http://www4.bcb.gov.br//rex/CBE/Port/ManualCBE2018T1.asp?idpai=CBE>>. Acesso em: 14 abr. 2018.
- _____. CBE: Capitais brasileiros no exterior. Disponível em: <<http://www4.bcb.gov.br//rex/CBE/Port/ManualCBE2017T4.asp#1.1>>. Acesso em: 14 abr. 2018.
- _____. *Comunicado nº 31.379, de 16 de novembro de 2017*. Alerta sobre os riscos decorrentes de operações de guarda e negociação das denominadas moedas virtuais. Disponível em: <<http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/normativo.asp?numero=31379&tipo=Comunicado&data=16/11/2017>>. Acesso em: 10 mar. 2018.
- _____. *Mercado de câmbio: definições*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/mercCam.asp>. Acesso em: 17 fev. 2018.
- _____. *Moedas virtuais*. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/moedasvirtuais.asp?idpai=FAQCIDADA>. Acesso em: 20 mar. 2018.

_____. *Resolução nº 3.854, de 27 de maio de 2010*. Dispõe sobre a declaração de bens e valores possuídos no exterior por pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no País. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/pre/normativos/busca/downloadNormativo.asp?arquivo=/Lists/Normativos/Attachments/49620/Res_3854_v2_L.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto; Breda, Juliano. *Crimes contra o sistema financeiro nacional e contra o mercado de capitais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal econômico*. vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2016.

BITCOIN.ORG. *Algumas palavras bitcoin talvez você ouça*. Disponível em: <https://bitcoin.org/pt_BR/vocabulario>. Acesso em: 17 mar. 2018.

BLANCHARD, Oliver. *Macroeconomia*. 5. ed. Trad. por Luciana do Amaral Teixeira. São Paulo: Pearson, 2011.

BLOCKCHAIN. *Blocos Minerados*. *Print scren*. Mai. 2018. Disponível em: <[https://blockchain.info/pt/blocos de blocos minerados](https://blockchain.info/pt/blocos%20minerados)>. Acesso em: 28 mai. 2018.

BLOCKCHAIN.INFO. *Endereço bitcoin*. *Print scren*. 2018. Disponível em: <<https://blockchain.info/pt/address/14mKFhtAMy3nVWcL6vZVf7etQ5EmzFaFt9>>. Acesso em: 28 mai. 2018.

_____. *Transações*. *Print scren*. Mai. 2018. Disponível em: <<https://blockchain.info/pt/block/00000000000000000005c2759ecfd9d221d1613a5a1a9dc703dd1ab8c42705c>>. Acesso em: 28 mai. 2018.

BRASIL. *Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986*. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/17492.htm>. Acesso em: 10 mar. 2018.

_____. *Projeto de Lei nº 2303, de 08 de julho de 2015*. Dispõe sobre a inclusão das moedas virtuais e programas de milhagem aéreas na definição de “arranjos de pagamento” sob a supervisão do Banco Central. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1555470>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

CALDAS, Helder Luiz Palmieri. *Estudo da dinamicidade do sistema Bitcoin*. 2016. 70 f. Dissertação (Mestrado em ciência da computação) – Programa de Pós-graduação em ciência da computação, Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2016. Disponível em: <<https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/4769/1/helderluizpalmiericaldas.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2018.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Câmara instala comissão para discutir regras sobre moedas virtuais*. Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/535532-CAMARA-INSTALA-COMISSAO-PARA-DISCUTIR-REGRAS-SOBRE-MOEDAS-VIRTUAIS.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

_____. *Moedas virtuais: regulação e fiscalização bloco 4*. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEMESPECIAL/555631-MOEDAS-VIRTUAIS-REGULACAO-E-FISCALIZACAO---BLOCO-4.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

_____. *Moedas virtuais: blockchain bloco 5*. Brasília, 2018. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/REPORTAGEM-ESPECIAL/555632-MOEDAS-VIRTUAIS-BLOCKCHAIN-BLOCO-5.html>>. Acesso em: 18 mai. 2018.

CARVALHO, Fernando J. Cardim de. *Economia monetária e financeira: teoria e política*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015. Livro eletrônico, não paginado.

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. *Orientações para administradores de fundos de investimento*. Esclarecimentos sobre investimentos em criptomoedas. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/noticias/arquivos/2018/20180112-1.html>>. Acesso em: 19 fev. 2018.

CORREIO DO POVO. *Banco Central descarta regular moedas virtuais neste momento*. Porto Alegre, Mar. 2018. Disponível em: <<http://correiodopovo.com.br/Noticias/Economia/2018/3/645230/Banco-Central-descarta-regular-moedas-virtuais-neste-momento>>. Acesso em: 25 mar. 2018.

DELMANTO, Roberto; DELMANTO JÚNIOR, Roberto; DELMANTO, Fabio Machado de Almeida. *Leis penais especiais comentadas*. 2. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

FLORINDI, Emanuele. *Criptovalute: manuale di sopravvivenza guida pratica a bitcoin, monero, ethereum e blockchain*. Reggio Emilia: Imprimatur srl, 2018. Livro eletrônico, não paginado.

FOBE, Nicole Julie. *O bitcoin como moeda paralela: uma visão econômica e a multiplicidade de desdobramentos jurídicos*. 2016. 122 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de mestrado Acadêmico da escola de direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas São Paulo, 2016. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/15986/2016.03.22_Dissertação_Nicole_Fobe_Versão%20Protocolo.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 5 fev. 2018.

GUIA DO BITCOIN. *Como surgiram as criptomoedas?* A “Economia Digital” foi criada graças ao Bitcoin. 13 de junho de 2017. Disponível em: <<https://guiadobitcoin.com.br/como-surgiram-as-criptomoedas-a-economia-digital-foi-criada-gracas-ao-bitcoin/>>. Acesso em: 03 abr. 2018.

IG. *Hackers invadem sistema de empresa eslovena e roubam US\$ 70 milhões em bitcoins*. São Paulo, Dez 2017. Disponível em: <<http://tecnologia.ig.com.br/2017-12-08/hackers-roubo-bitcoins.html>>. Acesso em: 14 de fev. 2018.

INFOMONEY. *Alemanha legaliza criptomoedas e reconhece Bitcoin como meio de pagamento*. São Paulo, mar. 2018. Disponível em: <<http://www.infomoney.com.br/mercados/bitcoin/noticia/7313971/alemanha-legaliza-criptomoedas-reconhece-bitcoin-como-meio-pagamento>>. Acesso em: 02 mar. 2018.

NAKAMOTO, satoshi. *Bitcoin: a peer-to-peer electronic cash system*. Disponível em: <<https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>>. Acesso em: 03 mar. 2018.

OLIVEIRA JÚNIOR, Gilson Alves de; PACHECO, Marcelo Marques. *Mercado Financeiro*. 3. ed. São Paulo: Editora Fundamento Educacional, 2017.

PARLAMENTO EUROPEU. *Blockchain*: Queremos a fazer da UE uma líder nesta área (infografia). Bruxelas, 16 mai. 2018. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/news/pt/headlines/economy/20180514STO03406/blockchain-queremos-a-fazer-da-ue-uma-lider-nesta-area-infografia>>. Acesso em: 20 mai. 2018.

PAULSEN, Leandro. *Crimes federais*. São Paulo: Saraiva, 2017.

PRADO, Luiz Regis. *Direito penal econômico*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. *Imposto sobre a renda*: Pessoa física, perguntas e respostas. Disponível em: <<http://idg.receita.fazenda.gov.br/interface/cidadao/irpf/2017/perguntao/pir-pf-2017-perguntas-e-respostas-versao-1-1-03032017.pdf>>. Acesso em: 19 fev. 2018.

RUBELE, Enrico. *Complementary currency come sviluppo di nuove modalità di relazioni inter-organizative*. f. 36. Dissertação (Curso de Laurea in Economia Aziendale) - Università degli studi di verona, dipartimento di economia aziendale, Verona, 2016. Disponível em: <https://www.academia.edu/28645774/Complementary_currency_come_sviluppo_di_nuove_modalità_di_relazioni_inter-organizzative>. Acesso em: 08 mar. 2018.

SILVA, Luiz Gustavo Doles. *Bitcoins & outras criptomoedas*: teoria e prática à luz da legislação brasileira. Curitiba: Juruá, 2018.

SCHIAROLI, Igor Wolfango. *Dark Web & Bitcoin*: La nuova èra della rete. Roma: Lantana editore, 2013. Livro eletrônico, não paginado.

SCHMIDT, Andrei Zenkner. *Direito penal econômico*: parte geral. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

SCHMIDT, Andrei Zenkner; FELDENS, Luciano. *O crime de evasão de divisas*: A tutela penal do sistema financeiro nacional na perspectiva da política cambial brasileira. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

STIGLITZ, Joseph E.; WALSH, Carl. *Introdução à macroeconomia*. 3. ed. Trad. por Maria José Cyhlar Monteiro. Rio de Janeiro: Campus, 2003

STOCO, Rui. *Crimes contra o sistema financeiro nacional*. São Paulo: Editora revista dos tribunais, 2017.

TAVARES, Fábio Antônio. *O crime de evasão de divisas sob a ótica do direito penal mínimo*. São Paulo: Liberars, 2015.

THE NEW YORK TIMES. *Bitcoin sees wall street warm to trading virtual currency*. San Francisco, May 2018. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2018/05/07/technology/bitcoin-new-york-stock-exchange.html>>. Acesso em: 10 mai. 2018.

THOMSON REUTERS. *Como o mundo está lidando com as moedas digitais*. São Paulo, dez. 2017. Disponível em: <<https://www.thomsonreuters.com.br/pt/financeiras/blog/como-o-mundo-esta-lidando-com-as-moedas-digitais.html>>. Acesso em: 18 mar. 2018.

TOMÉ, Vivian Tostes. *Utilização de machine learning para categorização dos gastos de bitcoin no Brasil*. 2017.49 f. Dissertação (Mestrado em modelagem matemática da informação) - Escola de Matemática Aplicada, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/18367/Dissertação%20V%0C3%ADvian%20Tomé.pdf?sequence=1&isAllowed=yL67>>. Acesso em: 7 mar. 2018.

TÓRTIMA, José Carlos. *Crimes contra o sistema financeiro nacional: Uma contribuição ao estudo da lei nº 7.492/1986*. 3. ed. rev. E ampl. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

TÓRTIMA, José Carlos; TÓRTIMA, Fernanda Lara. *Evasão de divisas*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

VALOR ECONÔMICO. *Bitcoin é ativo arriscado e quem investe tem de saber, reforça Ilan*. São Paulo, abr. 2018. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/financas/5488023/bitcoin-e-ativo-arriscado-e-quem-investe-tem-de-saber-reforca-ilan>>. Acesso em: 29 abr. 2018.

Jurisprudência referida

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 6ª Turma. Recurso Ordinário em *habeas corpus* nº 34.059, BA - (2012/0214956-8). Recorrentes: Carlos Alberto Fructuoso, Elias José Vaz Calil, José De Souza Lima, Robinson Gaudino Caputo. Recorrido: Ministério Público Federal. Relator: Ministro OG Fernandes. Julgado em: 19 de março de 2013.