

# (Im)Possibilidade de Afastamento de Servidor Público pela Autoridade Policial no Indiciamento

**ANDERSON GEORGE DE LIMA CASÉ**

*Especialista em Ciências Criminais pela Universidade Federal do Tocantins (UFT). Mestre em Direito Privado e Econômico pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Pós-Graduado em Direito Civil pela UFBA, Processo Civil pelo Juspodivum e Direito Eleitoral pela Fundacem. Delegado da Polícia Civil do Tocantins e Instrutor da Espol. E-mail: georgelima2019@gmail.com.*

**TARSIS BARRETO OLIVEIRA**

*Doutor e Mestre em Direito pela UFBA. Professor-Associado de Direito Penal da Universidade Federal do Tocantins. Professor Adjunto de Direito Penal da Universidade Estadual do Tocantins. Professor do Mestrado em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos da UFT/ESMAT. Coordenador e Professor da Especialização em Ciências Criminais da UFT. E-mail: tarsisbarreto@uft.edu.br.*

**RESUMO:** O art. 17-D da Lei nº 9.613/1998 permite ao Delegado de Polícia, no ato do indiciamento, decidir pelo afastamento do servidor público, o que vem sendo alvo de constantes discussões doutrinárias quanto a esse cabimento, visto conter alegada inconstitucionalidade. Nesse sentido, o problema da presente pesquisa reside em investigar se é possível ou não o servidor público ser afastado provisoriamente pelo Delegado de Polícia no ato de indiciamento no Inquérito Policial pelo grave crime de lavagem de dinheiro. O presente artigo tem por objetivo demonstrar que, apesar de o STF ter decidido pela inconstitucionalidade do art. 17-D da Lei nº 9.613/1998 na ADIn nº 4.911/DF, os seus motivos não subsistem. A metodologia empregada na presente pesquisa foi o método dedutivo, com abordagem qualitativa do problema, tendo a pesquisa finalidade exploratória, e sendo utilizada como técnica de obtenção de dados a pesquisa documental e bibliográfica. Ao final, concluiu-se que o afastamento provisório previsto no jurídico art. 17-D da Lei nº 9.613/1998 não ofende a cláusula da reserva de jurisdição, o princípio da inocência, da proporcionalidade e da isonomia. Alega-se, por fim, a perda de grande oportunidade de enfrentamento dos crimes de lavagem de dinheiro, organização criminosa, tráfico de drogas, corrupção, dentre outros.

**PALAVRAS-CHAVE:** Afastamento provisório. Inconstitucionalidade. Indiciamento. Lavagem de dinheiro.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Panorama geral do crime de lavagem de dinheiro. 2. O servidor público e seu afastamento em processo administrativo disciplinar. 3. Possibilidade de afastamento de servidor público pela autoridade policial. Considerações finais. Referências.

## Introdução

Os países perceberam a necessidade de prevenir e combater o crime de lavagem de dinheiro, tendo em vista que ele estava permitindo que o proveito econômico de outras atividades ilícitas pudesse ser transformado em ativo financeiro lícito, fomentando o cometimento de novos ilícitos penais. Portanto, vislumbrou-se a imperiosa necessidade de combater o branqueamento de capitais, como forma de sufocar as organizações criminosas, o terrorismo, o tráfico de drogas, tráfico de armas e munições, extorsão mediante sequestro, corrupção ativa e passiva, peculato, tráfico de influência e outras atividades ilícitas.

Diversos países aderiram por meio de convenções internacionais ao compromisso de combater a lavagem de dinheiro, tais como o Brasil, buscando-se, através da Lei nº 9.613/1998, o enfrentamento dessa complexa atividade ilícita. Ocorre que, apesar de signatário de convenções internacionais, e de ter consciência da necessidade do combate efetivo a crimes de tamanha gravidade, em razão do garantismo excessivo de seus tribunais pátrios, tem-se impossibilitado o emprego de ferramentas mais contundentes e efetivas no combate à lavagem de dinheiro, tais como o afastamento provisório do servidor público envolvido na lavagem de dinheiro pelo Delegado de Polícia no ato de indiciamento.

O crime de lavagem de dinheiro demanda uma investigação complexa, mais célere e efetiva, haja vista a possibilidade de o dinheiro desaparecer em paraísos fiscais, bem como pela dificuldade de obtenção de informações e financiamento de outras atividades ilícitas. O excesso de garantismo nos tribunais pátrios e a morosidade podem tornar ainda mais difícil o trabalho das polícias judiciárias, e quase impossível o rastreamento do dinheiro proveniente de atividades ilícitas.

O problema da presente pesquisa reside na possibilidade ou não do servidor público ser afastado provisoriamente pelo Delegado de Polícia no ato de indiciamento no Inquérito Policial pelo grave crime de lavagem de dinheiro.

O objetivo geral do trabalho será demonstrar o equívoco que incorreu o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIn nº 4.911/DF ao decidir pela inconstitucionalidade do art. 17-D da Lei nº 9.613/1998, o qual permi-

tiria à autoridade policial, de forma fundamentada no ato de indiciamento, afastar provisoriamente o servidor público que estivesse cometendo crime de tamanha gravidade, em razão da necessidade da preservação de provas e de maior efetividade da investigação.

Deve-se compreender a gravidade do crime de lavagem de capitais no Brasil e no mundo, e a necessidade de seu combate, haja vista estar sempre conectado a outros crimes graves, tais como o tráfico de drogas, terrorismo, corrupção, organizações criminosas, dentre outros.

Outrossim, faz-se necessário analisar a existência de diversas legislações e jurisprudências possibilitando o afastamento provisório do servidor público em caso de falta funcional grave em procedimento administrativo, inclusive havendo precedente da própria Excelsa Corte de que o Tribunal de Contas pode utilizar de poder geral de cautela, para cumprimento de suas finalidades institucionais, sem qualquer oposição. Portanto, o inquérito policial, enquanto procedimento administrativo com grande repercussão no processo judicial, no ato fundamentado de indiciamento, com a existência de indícios de autoria e materialidade delitiva, poderia afastar o servidor público provisoriamente.

Dessa forma, deve-se analisar a decisão do STF no sentido de tornar inconstitucional o afastamento provisório do servidor público, para demonstrar os equívocos contidos no acórdão supramencionado, haja vista a fragilidade de seus argumentos, perdendo-se uma oportunidade ímpar de avançar no combate ao crime de lavagem de capitais e aos delitos antecedentes.

A metodologia empregada no presente artigo utilizará o método dedutivo, com abordagem qualitativa do problema, tendo a pesquisa finalidade exploratória, e tendo como técnica de obtenção de dados a pesquisa documental e bibliográfica.

## 1. Panorama geral do crime de lavagem de dinheiro

O combate à lavagem de dinheiro teve início nos EUA na década de 30, com os mafiosos de Chicago, em especial o gângster Al Capone, que se utilizava de lavanderias para justificar a origem de recursos ilegais provenientes da venda de bebidas alcoólicas, do comércio da prostituição e outras atividades ilícitas. Com o fortalecimento dos grandes cartéis de tráfico de drogas, já em meados dos anos 80, percebeu-se a necessidade de identificar e asfixiar os recursos ilícitos como forma de combater as organizações criminosas internacionais. Dessa forma, houve uma recomendação aos países para que disciplinassem como crime em suas legislações internas o ato de ocultar ou dissimular valores ou bens oriundos de atividades ilegais, sendo firmadas

convenções internacionais, tais como: Convenção de Viena, Convenção de Palermo e Convenção de Mérida (Bottini, 2020).

Hodiernamente, as operações que envolvem lavagem de capitais possuem como fonte delitos de altíssima gravidade para a sociedade, tais como o narcotráfico, o terrorismo, o contrabando, o descaminho, o tráfico internacional de armas e munições, a extorsão mediante sequestro, os crimes praticados por organizações criminosas, contra a Administração Pública (corrupção ativa, tráfico de influência e peculato), contra o sistema financeiro nacional etc. Não há de se falar em lavagem de dinheiro, quando se está diante do crime de sonegação fiscal, posto que o tipo penal da lavagem vislumbra um acréscimo no patrimônio do agente de bens, direitos e valores, e não a manutenção do patrimônio existente, pelo não atendimento da obrigação fiscal. Dessa forma, resta clarividente que a lavagem de dinheiro permite a proliferação da macrocriminalidade no mundo.

Diversos países adotam a tipificação do crime de lavagem de dinheiro, em resposta às recomendações internacionais contidas na alínea II da letra *b* do art. 3º da Convenção de Viena, a saber: na Alemanha (§ 261 do Código Penal), na Bélgica (§ 4º do art. 505 do Código Penal), na França (arts. 222-38 e 324-1 do Código Penal), no México (art. 400 *bis* do Código Penal), em Portugal (alínea *b* do item 1 do art. 2º do Decreto-Lei nº 325/1995), na Suíça (art. 305 *bis* do Código Penal), dentre outros.

O Brasil, ao tratar da lavagem de bens, direitos ou valores, adota terminologia similar à de outros países, a saber: *blanqueo de capitales*, *money laundering*, *blanchiment d'argent*, *geldwashing* e *riciclaggio di denaro sporco*. A legislação brasileira não usa a expressão *dinheiro* ou *capital*, valendo dos termos supramencionados em razão de sua maior abrangência, não obstante tenha ficado o crime conhecido como *lavagem de dinheiro* (Ventura, 2016).

De acordo com o art. 1º da Lei nº 9.613/98, o crime de branqueamento de capitais consiste no comportamento do sujeito ativo que: “Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”.

Portanto, o crime de *lavagem de dinheiro* consistiria na conduta de quem oculta ou dissimula a origem de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, englobando crimes e contravenções penais. Trata-se de infração dependente da configuração do crime anterior, mas autônoma, posto que o lavador poderá ser processado, julgado e condenado independentemente das infrações antecedentes.

Resta clarividente a necessidade de se combater o crime de lavagem de capitais, tornando-se verdadeiro objetivo de países e organismos internacionais, conforme se pode perceber através de diversos tratados e convenções internacionais assinados pelos países signatários e da criação de unidades especializadas no combate a esse tipo de delito, como o Grupo de Ação Financeira (GAF). Entrementes, percebeu-se que a ocultação e dissimulação de valores, bens e direitos de origem ilícita fortalece e financia o terrorismo, a mercancia ilícita de drogas e as organizações criminosas transnacionais. Portanto, o combate à lavagem de capitais torna-se um imperativo para frear os ilícitos praticados por organizações criminosas (Ferreira; Oliveira, 2020, p. 1-2).

Exige-se maior esforço dos países para um efetivo combate ao crime de lavagem de capitais, haja vista estar intrinsecamente ligado aos crimes de colarinho branco, a redes de poder, envolvendo corrupção de agentes públicos e dificuldade na identificação de seus autores e mecanismos de atuação. Apesar da grande dificuldade de combater a macrocriminalidade nos crimes de tráfico internacional de drogas, armas e munições, terrorismo, crimes contra o sistema financeiro, busca-se dificultar a legalização dos ativos financeiros ilegais advindos das condutas criminosas supramencionadas (Oliveira, 2012, p. 277-278).

Para tanto, a Lei nº 9.613/98 previu mecanismos administrativos de prevenção do crime de lavagem de capitais, fixando procedimentos que tornem difícil o encobrimento de bens, direitos e valores ilícitos, facilitando o trabalho de investigação e criando órgão administrativo especializado na investigação e combate ao delito. Ressalte-se que a prevenção e repressão a este crime não é somente responsabilidade do Estado, mas também dos setores privados envolvidos no processo, em conformidade com o art. 144 da CF/88, que prevê como dever e responsabilidade de todos a segurança pública.

No Brasil, o antigo COAF, atualmente conhecido como *Unidade de Inteligência Financeira*, tem por finalidade receber, examinar e identificar ocorrências suspeitas, cabendo a comunicação às autoridades policiais e competentes de casos suspeitos de lavagem de dinheiro. Além disso, a UIF deverá aplicar penas administrativas e propor procedimentos de cooperação e troca de informações que permitam o combate eficiente à lavagem de dinheiro.

São três as etapas do *iter criminis* do crime de branqueamento de capitais: 1) Colocação ou Inserção, em que se introduz o dinheiro líquido no mercado financeiro; 2) Ocultação, Encobrimento ou Cobertura, em que se escamoteia sua origem ilícita (ex.: paraíso fiscal, superfaturamento); 3) Integração, Conversão ou Reciclagem, quando se objetiva a reintrodução do dinheiro reciclado ou lavado na economia legal (ex.: aquisição de bem, empréstimo etc.).

No estágio de colocação (*placement*), o lavador terá duas opções: investir no sistema financeiro de forma direta ou transferir os valores para outro local. Já na fase conhecida como ocultação, acomodação ou estratificação (*layering*), o agente busca afastar o dinheiro de sua verdadeira origem através de diversas transações e movimentações. Por fim, na fase de integração (*integration*), o agente buscará criar justificativas para os valores e bens de origem ilícita, aplicando-os na economia lícita, por meio de investimentos (Mendroni, 2020, p. 11-12).

Apesar de existir celeuma na doutrina sobre a natureza do bem jurídico tutelado pelo crime sob testilha, ao se praticar o núcleo do tipo penal do crime de lavagem de dinheiro está sendo desrespeitada a administração da justiça e a ordem socioeconômica (Mendroni, 2020, p. 7).

Portanto, trata-se de crime *pluriofensivo*, restando clarividente a pluralidade de bens jurídicos tutelados. Na lavagem de dinheiro, movimentam-se bilhões de dólares em todo o mundo, comprometendo o sistema financeiro e pondo em risco sua credibilidade. Além disso, lesa a administração da justiça, pois impede que os crimes anteriores sejam descobertos, após a legalização do proveito do crime, impossibilitando o Estado-Juiz de proceder à devida aplicação da sanção penal aos infratores (Oliveira, 2012, p. 294-295).

O crime de lavagem de dinheiro, quanto ao tipo subjetivo, será doloso (direto ou eventual), ou seja, o agente tem a consciência de que o bem, direito ou valor são provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal, havendo a intenção de ocultar ou dissimular sua natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade. Ressalte-se ainda que não se admite a forma culposa no crime supramencionado, bastando o conhecimento superficial de que os valores possuem origem ilícita, ao contrário do que acontece em outros países, em que se admite a modalidade culposa.

Trata-se de crime de mera conduta, consumado com a simples realização da conduta de ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal, sendo desnecessária a produção de resultado naturalístico. Admite-se a tentativa em consonância com o art. 14, II, do Código Penal brasileiro.

O delito de lavagem de dinheiro prevê pena bastante gravosa em seu preceito secundário, de reclusão de 3 a 10 anos, e multa. Dessa forma, visa o legislador coibir a conduta delituosa, seguindo a orientação mundial de combate à lavagem de capitais. Ocorre que, em determinadas situações, a pena do crime antecedente poderá ser menor, podendo, inclusive, ser tratado como

crime de menor potencial ofensivo, o que tornará desproporcional a aplicação da pena do crime de lavagem de dinheiro (Abaki, 2022).

A legislação que trata da lavagem de dinheiro, em seu art. 1º, § 5º, adota como política criminal o direito premial, estimulando a colaboração premiada pelo sujeito ativo, quando este colabora na apuração das infrações penais, no esclarecimento de sua autoria e na localização dos bens, direitos e valores relacionados, recebendo, em troca, redução de pena, perdão judicial ou a substituição por pena restritiva de direitos.

A ação penal no crime de lavagem de dinheiro é pública incondicionada, sendo de competência, em regra, da Justiça Comum Estadual, e, excepcionalmente, da Justiça Federal, consoante disposto no art. 2º, inciso III, a saber: “a) quando praticados contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira, ou em detrimento de bens, serviços ou interesses da União, ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas; b) quando o crime antecedente for de competência da Justiça Federal”.

Assim sendo, o crime de lavagem de dinheiro é conduta extremamente danosa à paz social e à ordem econômica dentro de um Estado de Direito. Infelizmente, o seu sucesso fomenta a prática dos crimes graves anteriores supramencionados, sendo merecedor de especial atenção e esforços em seu devido combate. Ressalte-se ainda a imperiosa necessidade de constante atualização da legislação brasileira para fazer frente à prevenção e repressão ao crime de lavagem de dinheiro e às organizações criminosas especializadas na referida prática delituosa (Furtado, 2011, p. 138-139).

## 2. O servidor público e seu afastamento em processo administrativo disciplinar

De acordo com a Lei nº 8.112 (Lei do Servidor Público), em seu art. 147, *in verbis*:

Art. 147. Como medida cautelar e a fim de que o servidor não venha a influir na apuração da irregularidade, a autoridade instauradora do processo disciplinar poderá determinar o seu afastamento do exercício do cargo, pelo prazo de até 60 (sessenta) dias, sem prejuízo da remuneração.

Parágrafo único. O afastamento poderá ser prorrogado por igual prazo, findo o qual cessarão os seus efeitos, ainda que não concluído o processo.

Portanto, a lei do servidor público possibilita o afastamento preventivo cautelar do servidor no âmbito administrativo, sem necessidade de decisão judicial, não havendo prejuízo na percepção de sua remuneração.

A Lei nº 8.112/90, em seu art. 147, permite o afastamento preventivo pelo prazo de 60 dias, prorrogáveis por igual período, com o intuito de evitar que o servidor público não interfira nas investigações da infração disciplinar apurada. Ressalte-se, ainda, a existência de permissivo legal para a utilização das medidas cautelares de sequestro e impedimento (Pietro, 2004).

A Lei nº 8.429/92, em seu art. 20, parágrafo único, prevê que:

Art. 20. A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Parágrafo único. A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

Outrossim, a Lei nº 4.878/65 prevê que a Polícia Federal, em seus procedimentos disciplinares, poderá determinar a suspensão preventiva obrigatória de seu servidor policial federal durante o procedimento investigatório disciplinar, pelas mesmas razões acima justapostas. A Lei nº 8.429/92 também prevê, no parágrafo único do art. 20, a possibilidade de afastamento administrativo provisório de servidor público, sem qualquer oposição.

Portanto, no próprio ordenamento jurídico brasileiro existem diversas legislações que permitem a utilização da cautelaridade ou autoexecutoriedade em sede de decisão no âmbito administrativo do Executivo, tais como na Lei nº 8.906/94 (EOAB), art. 70, § 3º; Lei nº 9.472/97, art. 175, parágrafo único; Lei nº 9.784/99, art. 45; Lei nº 12.529/2011, art. 84; Lei nº 12.846/2013, art. 10, § 2º etc. (Barbosa, 2017, p. 89).

Apesar de a doutrina majoritária adotar o entendimento de que o inquérito policial tem a natureza de procedimento administrativo, parte minoritária entende que ele possuiria natureza mista, sendo procedimento administrativo com grande repercussão no processo penal. Ressalte-se que, em sua quase totalidade, os processos criminais são lastreados a partir de inquérito policial dirigido por um delegado de polícia de carreira.

Resta equivocada a ideia de que o procedimento investigativo seria mera peça informativa, pois através dos elementos de prova constantes em seu bojo, serve para decretação das medidas cautelares de prisão preventiva, temporária, recebimento ou rejeição da acusação, liberdade provisória, arresto e sequestro de bens. Não se pode negar a importância do inquérito policial no estado democrático de direito, posto que a quase totalidade dos elementos de

prova carreados nas ações penais é produzida no inquérito policial (Anselmo, 2016, p. 62-63).

Outrossim, o inquérito policial sofre bastante com uma superficialidade intencional e por interesses corporativistas, os quais buscam a diminuição de sua importância enquanto mecanismo persecutório. A própria doutrina e jurisprudência tratam o tema com simplificações que destoam de sua real importância, pois esquecem que em sua maioria os processos penais, os quais atribuem responsabilidade ou não ao infrator, são lastreados pelos elementos de prova produzidos na fase pré-processual do inquérito policial. Engana-se quem persistir com a ideia reducionista de que o inquérito é peça meramente informativa, pois na realidade produz elementos de prova de grande importância para o desfecho do processo penal (Hoffmann, 2017, p. 15-19).

A polícia judiciária teria por função precípua investigar e garantir os direitos fundamentais aos cidadãos através de suas decisões de atribuição de responsabilidade criminal, inclusive na concessão de cautelar da liberdade. A CIDH reconhece a concessão de liberdade como medida essencialmente judicial, no entanto, prolatada por autoridade administrativa. Portanto, a autoridade policial exerceria verdadeiro poder decisório na atribuição de responsabilidade criminal (Barbosa, 2016, p. 13).

O próprio STF, em diversas oportunidades, deixou clara a possibilidade de uso de poder de cautela pelos órgãos do poder executivo como meio necessário à consecução de suas atividades-fins, para a proteção da pessoa humana. Assim sendo, seria imprescindível o reconhecimento do poder geral de cautela ao Delegado, a fim de que concedesse medidas protetivas de urgência (Barbosa, 2017, p. 90).

De acordo com o Plenário do STF, o TCU, exercendo competência excepcional, pode determinar a aplicação de medidas cautelares provisórias de indisponibilidade de bens, a fim de dar cumprimento às suas atribuições, conforme se pode verificar através do precedente abaixo:

Mandado de Segurança. 2. Tribunal de Contas da União. Tomada de contas especial. 3. Dano ao patrimônio da Petrobras. Medida cautelar de indisponibilidade de bens dos responsáveis. 4. Poder geral de cautela reconhecido ao TCU como decorrência de suas atribuições constitucionais. 5. Observância dos requisitos legais para decretação da indisponibilidade de bens. 6. Medida que se impõe pela excepcional gravidade dos fatos apurados. Segurança denegada (MS 33.092, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 24.03.2015, Processo Eletrônico, DJE-160 divulg. 14.08.2015, public. 17.08.2015).

Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 593.727-RG, atestou o poder de investigação dos representantes do *Parquet*, no acórdão cujo texto é destacado abaixo:

(...) 4. Questão constitucional com repercussão geral. Poderes de investigação do Ministério Público. Os arts. 5º, incisos LIV e LV, 129, incisos III e VIII, e 144, inciso IV, § 4º, da Constituição Federal, não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia, nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público. Fixada, em repercussão geral, tese assim sumulada: “O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitadas os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei nº 8.906/94, art. 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição. Maioria. [...] (RE 593.727, Rel. Cezar Peluso, Rel. p/ Acórdão: Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 14.05.2015).

Portanto, não haveria qualquer problema em se afastar um servidor público no ato de indiciamento em sede de inquérito policial praticado pela autoridade policial, baseada na existência de elementos de prova de crime e indícios de autoria, haja vista sua natureza administrativa, forte repercussão no processo criminal e a existência de diversas legislações esparsas que permitem a adoção do afastamento cautelar, como meio de preservação de elementos de prova e da própria utilidade de seus respectivos procedimentos.

### 3. Possibilidade de afastamento de servidor público pela autoridade policial

De acordo com o art. 17-D da Lei de Lavagem de Dinheiro, *in verbis*: “Em caso de indiciamento de servidor público, este será afastado, sem prejuízo de remuneração e demais direitos previstos em lei, até que o juiz competente autorize, em decisão fundamentada, o seu retorno”.

Portanto, seria permitido que a autoridade policial, no ato de indiciamento do suspeito pela prática de crime, ante a existência de indícios de autoria e materialidade delitiva, afastasse o servidor público acusado de cometimento do delito de lavagem de dinheiro, com base no art. 17-D da Lei nº 9.613/1998.

Para Bottini, não seria possível ao Delegado de Polícia, no ato de indiciamento, afastar cautelarmente o funcionário público acusado de cometimento do crime de lavagem de dinheiro, tendo em vista a necessidade de controle judicial do ato, em razão da reserva jurisdicional. Além disso, o afastamento cautelar feriria o princípio constitucional da presunção de inocência. Apesar disso, segundo o referido autor, em determinadas situações seria possível o afastamento cautelar do servidor público, desde que pelo Poder Judiciário, posto que o servidor poderia fazer uso de suas funções para atrapalhar ou dificultar as investigações e produção de provas. Portanto, seria medida a ser imposta para a manutenção da ordem do processo e transparência da Administração Pública (Bottini, 2012).

Para Bermúdez (*apud* Estadão, 2012, p. 1), o Delegado de Polícia não pode afastar diretamente e de forma provisória o servidor público, pois tal decisão estaria sob o crivo do Poder Judiciário:

“O indiciamento nada mais é que uma declaração do delegado sobre uma autoria provável (do crime), não é certo que acabe em condenação”, argumenta Maria Isabel Bermúdez, criminalista do escritório Emerenciano, Baggio e Associados. “O indiciamento tem que ser encaminhado à Justiça e ao Ministério Público para eventual denúncia, ou não. O delegado, por si só, não pode determinar o afastamento do funcionário público. O indiciamento não significa que aquele servidor (sob investigação) seja autor de um crime. Eu imagino que, pelo art. 17-D, o delegado pode indiciar o servidor e até se manifestar (pelo afastamento), mas quem vai decidir sobre o afastamento é o juiz. O afastamento tem que ser decretado exclusivamente pelo juiz, de forma fundamentada, como toda e qualquer decisão judicial. O delegado pode opinar pelo afastamento, mas quem decide é o juiz”.

Um dos principais argumentos contrários à determinação de afastamento provisório do servidor público acusado pelo crime de lavagem de capitais pela autoridade policial, que preside o procedimento administrativo investigativo, leva em consideração a suposta cláusula de reserva jurisdicional sobre a matéria justaposta, pois seria imprescindível que o ato passasse pelo crivo do Poder Judiciário.

A própria Excelsa Corte, tratando da reserva de jurisdição, exarou a seguinte decisão, *in verbis*:

O postulado da reserva constitucional de jurisdição importa em submeter, à esfera única de decisão dos magistrados, a prática de determinados atos cuja realização, por efeito de explícita determinação constante do próprio texto da Carta Política, somente pode emanar do juiz, e não de terceiros, inclusive daqueles a quem se haja eventualmente atribuído o exercício de “poderes

de investigação próprios das autoridades judiciais”. A cláusula constitucional da reserva de jurisdição – que incide sobre determinadas matérias, como a busca domiciliar (CF, art. 5º, XI), a interceptação telefônica (CF, art. 5º, XII) e a decretação da prisão de qualquer pessoa, ressalvada a hipótese de flagrância (CF, art. 5º, LXI) – traduz a noção de que, nesses temas específicos, assiste ao Poder Judiciário, não apenas o direito de proferir a última palavra, mas, sobretudo, a prerrogativa de dizer, desde logo, a primeira palavra, excluindo-se, desse modo, por força e autoridade do que dispõe a própria Constituição, a possibilidade do exercício de iguais atribuições, por parte de quaisquer outros órgãos ou autoridades do Estado (STF, Pleno, MS nº 23.452/RJ, Rel. Celso de Mello).

Ressalte-se que não há de se falar em reserva jurisdicional no tocante ao afastamento provisório de servidor público, posto que inexistente expressa previsão no texto constitucional, e a própria Corte Constitucional brasileira tem reconhecido poder geral de cautela a órgãos de natureza administrativa, possibilitando a decretação de indisponibilidade de bens.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.911/DF, firmou entendimento equivocado de que o art. 17-D da Lei nº 9.613/1998 seria inconstitucional em razão de flagrante afronta aos princípios da proporcionalidade, da presunção de inocência e da isonomia entre investigados, conforme ementa do julgamento abaixo transcrito:

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Direito Processual Penal. Lei nº 9.613/1998. Art. 17-D. Afastamento automático de servidor público indiciado em inquérito que apura crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores. Violação ao Princípio da Proporcionalidade. Ausência de necessidade da medida cautelar. Presunção de inocência. Medidas coercitivas ou constritivas de direitos a exigir decisão fundamentada no caso concreto. Princípio da Igualdade. Tratamento desigual a investigados em situações similares por força de imputação facultativa à autoridade policial. Ação Direta procedente para declarar a inconstitucionalidade do dispositivo (STF, Pleno, ADIn nº 911/DF, Rel. Min. Edson Fachin, Redator do Acórdão Min. Alexandre de Moraes).

O Ministro-Relator Edson Fachin, em seu voto pela improcedência da ADIN, de forma acertada, apesar de voto vencido, deixa clarividente a inexistência dos fundamentos para a declaração de inconstitucionalidade do art. 17-D da Lei nº 9.613/1998, *in verbis*:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL E PENAL. ART. 17-D DA LEI Nº 9.613/1998. AFASTAMENTO CAUTELAR DE SERVIDOR PÚBLICO INDICIADO POR CRIME DE LAVAGEM OU OCULTAÇÃO DE BENS, DIREITOS E VALORES. CONS-

TITUCIONALIDADE DA COMPETÊNCIA ATRIBUÍDA À AUTORIDADE POLICIAL. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE. 1. A atribuição pelo legislador de poder cautelar à autoridade policial coaduna-se com as funções que lhe foram atribuídas pelo texto constitucional, na linha da jurisprudência desta Corte que reconhece a necessidade de instrumentos para o exercício de um dever constitucional a órgãos que não exercem natureza estritamente jurisdicional. Precedentes. 2. O art. 17-D da Lei nº 9.613/1998 não afasta o princípio constitucional insculpido no art. 5º, XXXV, mas apenas prevê hipótese de jurisdicionalidade diferida, garantindo simultaneamente os direitos fundamentais do indiciado, bem como o respeito às competências constitucionais do Poder Judiciário e do Ministério Público. 3. O indiciamento é ato privativo de Delegado de Polícia e necessariamente fundamentado, não se confundindo com ato arbitrário ou mesmo discricionário da autoridade policial. 4. Ação direta julgada improcedente.

Para o Ministro Luiz Edson Fachin, a autoridade policial teria poder de cautela em razão de concessão prevista no texto constitucional, o que, inclusive, coaduna-se com a própria jurisprudência da Carta Constitucional, que reconhece a existência de instrumentos para que os órgãos sem natureza jurisdicional possam cumprir com os seus deveres constitucionais. Não haveria de se falar em desrespeito ao princípio constitucional da presunção de inocência, pois o servidor ficaria afastado até que o Poder Judiciário autorizasse o seu retorno, restando o afastamento fundamentado através do ato privativo de indiciamento do Delegado de Polícia.

Entretantes, incorreria em equívoco o argumento de que o afastamento provisório de servidor público só pode ser determinado pelo Poder Judiciário, ao incluir-se na reserva constitucional de jurisdição, a qual prevê exigência constitucional de prévia manifestação do Poder Judiciário sobre determinadas matérias, posto que não existe no texto constitucional qualquer exigência nesse sentido.

Além disso, não há de se falar em inconstitucionalidade no afastamento de servidor público sem a participação do Poder Judiciário, por violação ao art. 5º, inciso XXXV, da Carta Magna de 1988, haja vista existirem leis em vigor há décadas que preveem tal possibilidade e são aplicadas hodiernamente. A propósito, em diversas oportunidades o próprio STF permitiu que órgãos administrativos deferissem medidas cautelares, a fim de possibilitar o atingimento de seus objetivos institucionais.

Dessa forma, tal argumento se mostra falacioso, posto que a própria lei do servidor público e outras legislações esparsas permitem o afastamento provisório cautelar do servidor público em caso de infração disciplinar em sede de procedimento administrativo disciplinar.

Ressalte-se, ainda, que o inquérito policial, por se tratar de procedimento com natureza jurídica administrativa com forte repercussão no processo penal, visto que este na maioria dos casos lastreia o processo penal, autorizaria a autoridade policial no ato de indiciamento, haja vista a presença de indícios de autoria e materialidade delitiva, a determinar o afastamento provisório do servidor público por prática do grave delito de lavagem de dinheiro.

O afastamento provisório não acarretaria a suspensão da remuneração do servidor, não gerando maiores consequências para ele. Além disso, evitaria que continuasse a cometer novos delitos, ou até mesmo atrapalhasse a produção de provas, a qual se avizinha com a instrução probatória a ser desenvolvida durante o processo penal.

Não se está, com o presente trabalho, negando o direito de o servidor público impactado pela decisão de afastamento cautelar pela autoridade policial ter a sua lide sob o crivo do Poder Judiciário, pois, após o deslinde do inquérito policial com o ato privativo de indiciamento, terá por caminho natural o seu encaminhamento ao Estado-Juiz.

Não haveria violação ao sistema acusatório, posto que o controle jurisdicional sob o ato de afastamento do servidor público ocorreria de forma necessária e diferida, observando todos os direitos e garantias fundamentais do indiciado, respeitando-se competências constitucionais naturais dos representantes do Poder Judiciário e do Ministério Público, não implicando em juízo antecipado de culpa do indiciado.

De acordo com o presidente da Associação Nacional dos Delegados da Polícia Federal, *in verbis*:

Marcos Leôncio Sousa Ribeiro, presidente da Associação Nacional dos Delegados da Polícia Federal, anota que a Lei nº 8.112 (lei do servidor público), no art. 147, prevê afastamento preventivo do servidor em âmbito administrativo, sem decisão judicial. “A lei do servidor prevê a hipótese de afastamento (por até 60 dias, prorrogáveis por mais 60). Ou seja, é previsto o afastamento no campo administrativo disciplinar, como medida cautelar, sem prejuízo da remuneração daquele funcionário”. Para o delegado da PF, “o inquérito policial não deixa de ser um procedimento administrativo”. “Guardadas as devidas proporções, o afastamento previsto na Lei de Lavagem nada mais é que o afastamento previsto na lei do servidor cuja inconstitucionalidade ou ilegalidade nunca foi questionada por ninguém. A inconstitucionalidade haveria se o servidor fosse prejudicado em sua remuneração, aí sim implicaria em uma antecipação da pena, em violação da presunção de inocência” (Estadão, 2012).

Dessa forma, seria perfeitamente possível ao Delegado de Polícia, em sede de inquérito policial, durante o indiciamento do suspeito, colhidos os

elementos de prova consistentes na materialidade delitiva e indícios de autoria, haja vista tratar-se de procedimento de natureza administrativa com forte repercussão no processo judicial, em não havendo prejuízo da remuneração do servidor público, declarar o afastamento provisório do servidor público indiciado pelo crime de lavagem de dinheiro.

Ressalte-se que o inquérito policial será tramitado para o Ministério Público, passando necessariamente pelo crivo do Judiciário, não havendo prejuízo ao servidor público afastado, pois continuará recebendo os seus vencimentos ou remunerações integrais. Portanto, todos os princípios e garantias constitucionais, tais como o direito ao contraditório, à ampla defesa, ao acesso à justiça, ao duplo grau de jurisdição, dentre outros, serão assegurados ao servidor afastado provisoriamente.

Não há de se falar em juízo antecipado de culpa sobre o indiciado, o que constituiria afronta ao texto constitucional, em seu art. 5º, inciso LVII, repousando a previsão do art. 17-D da Lei nº 9.613/98 medida de natureza cautelar em busca da preservação de elementos de provas para a investigação criminal. Além disso, o afastamento provisório cautelar não estaria incluído na cláusula de reserva de jurisdição.

Assim sendo, o art. 17-D da Lei nº 9.613/98 estaria em perfeita harmonia com o ordenamento jurídico brasileiro, e o indiciamento pelo crime de lavagem de capitais teria por consequência imediata o afastamento cautelar do servidor público como medida que se impõe à preservação de elementos indiciários de prova, devendo a Corregedoria ser comunicada do ato, a fim de efetivar a medida (Rezende, 2013).

O indiciamento do suspeito indicaria que a autoridade policial obteve sucesso no alcance de indícios de autoria e da materialidade delitiva. Dessa forma, o principal efeito do ato privativo do Delegado de Polícia, previsto na Lei nº 12.830/2013 seria o de indiciar o suspeito como autor da infração penal. Além disso, o indiciamento apresentaria como efeito a possibilidade de afastamento do servidor público em razão de cometimento de grave infração penal (Anselmo, 2016).

## Considerações finais

Pelas razões acima expostas, impedir a autoridade policial de realizar o afastamento provisório do servidor público suspeito pela prática do ilícito de *branqueamento dos capitais* e da continuidade delitiva, através do procedimento administrativo investigativo com grande repercussão no processo judicial, em seu indiciamento de forma fundamentada, constituiria nítido equívoco,

haja vista que no Brasil se tenta, por meio de ações preconceituosas negativas, esvaziar as atribuições do cargo de Delegado de Polícia, ao se fazer correlações da figura da autoridade policial a uma espécie de autoritarismo, atividade inquisitorial ou postura ditatorial.

É plausível o afastamento de servidor público em sede de procedimento administrativo, tendo em vista haver previsão legal na Lei do Servidor Público nº 8.112/90, art. 147; na Lei nº 8.429/92, em seu art. 20; e na Lei nº 4.878/65, sem qualquer discussão a respeito de sua constitucionalidade ou legalidade, até porque não há prejuízo da remuneração do servidor afastado provisoriamente. Além disso, o próprio ordenamento jurídico pátrio prevê a cautelaridade da decisão de órgão administrativo do executivo por meio de outras normas jurídicas, tais como: Lei nº 8.906/94 (EOAB), art. 70, § 3º; Lei nº 9.472/97, art. 175, parágrafo único; Lei nº 9.784/99, art. 45; Lei nº 12.529/2011, art. 84; Lei nº 12.846/2013, art. 10, § 2º etc.

Portanto, se o servidor público pode ser afastado num procedimento administrativo disciplinar, com previsão legal, sendo medida que se impõe em caso de cometimento de infração disciplinar grave, não há motivo para se negar a mesma possibilidade ao procedimento administrativo investigativo conduzido pela autoridade policial, constituída a partir do art. 144 da Carta Magna de 1988 e art. 4º do CPP, haja vista a sua natureza administrativa e grande repercussão no processo judicial, respeitada a mesma regra de se manter a remuneração do servidor afastado provisoriamente e garantindo a cessação de continuidade delitiva por parte do suspeito e preservação de elementos de prova. Ressalte-se que, necessariamente, após o envio do inquérito policial ao ilustre representante do *Parquet* e ao Judiciário, a decisão da autoridade policial poderá ser revista, ao ser exarada nova *opinio delicti* pelos atores do sistema de persecução penal.

Assim sendo, a decisão do Supremo Tribunal Federal em sede de ADIn nº 4.911/DF, que declarou a inconstitucionalidade do art. 17-D da Lei nº 9.613/98, não foi a mais acertada, haja vista que o Brasil perdeu mais uma vez a oportunidade de enfrentar com maior efetividade e rigor o crime de lavagem de dinheiro e todos os crimes graves antecedentes, tais como o narcotráfico, terrorismo, organizações criminosas, corrupção ativa e passiva, tráfico de armas e munições, dentre outros. Não há se falar em desrespeito ao contraditório, à ampla defesa, ao princípio da presunção de inocência e da proporcionalidade, tendo em vista as razões acima citadas.

É preciso avançar muito no combate à macrocriminalidade, haja vista a necessidade de sufocar outros crimes atrelados ao delito de lavagem de dinheiro, que ameaçam a paz e a ordem no estado democrático de direito,

ofendendo bens jurídicos de suma importância, como a administração da justiça, a saúde pública e a ordem socioeconômica.

O Brasil, apesar de signatário de diversas convenções internacionais que visam o combate à lavagem de dinheiro, recuou e perdeu a chance de garantir que o Delegado de Polícia, dentro do inquérito policial, na formação fundamentada de sua *opinio delicti*, mesmo diante da existência de indícios de autoria e materialidade delitiva, possa afastar provisoriamente servidor público sujeito ativo do crime de lavagem de capitais, garantindo a preservação de elementos de prova e cessação da continuidade delitiva.

---

TITLE: (Im)possibility of removal of a public servant by the police authority in the indictment

ABSTRACT: The article 17-D of Law no. 9,613/1998 allows the Police Delegate, in the act of indictment, to decide on the removal of the public servant, which has been the subject of constant doctrinal discussions regarding this fit, since it contains alleged unconstitutionality. In this sense, the problem of this research lies in investigating whether or not it is possible for the public servant to be provisionally removed by the Police Delegate in the act of indictment in the Police Inquiry for the serious crime of money laundering. The present article aims to demonstrate that, although the STF has decided on the unconstitutionality of article 17-D of Law no. 9,613/1998 in ADIn no. 4,911/Federal District, its reasons do not stand. The methodology used in this research was the deductive method, with a qualitative approach to the problem, with the research having an exploratory purpose, and being used as a technique for obtaining data the documentary and bibliographic research. In the end, it was concluded that the provisional removal provided for in the legal article 17-D of Law no. 9,613/1998 does not offend the clause of the reservation of jurisdiction, the principle of innocence, proportionality and isonomy. Finally, it is alleged that a great opportunity to address the crimes of money laundering, criminal organization, drug trafficking, corruption, among others, has been lost.

KEYWORDS: Provisional removal. Unconstitutionality. Indictment. Money laundering.

---

## Referências

ANSELMO, Marcio Adriano. Indiciamento: fundamentação e efeitos. In: HOFFMANN, Henrique *et al.* (org.). *Investigação criminal pela Polícia Judiciária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

ARAS, Vladimir. *O art. 17 da lei de lavagem de dinheiro*. Disponível em: <https://vladimiraras.blog/2013/03/05/o-art-17-d-da-lei-de-lavagem-de-dinheiro/#:~:text=17%2DD%20da%20Lei%209.613,Pol%C3%ADcia%20por%20lavagem%20de%20ativos>. Acesso em: 19 out. 2022.

ASSI, Marcos. *Nova lei da lavagem de dinheiro nº 12.683/12 divide juristas e delegados*. Disponível em: <https://www.marcosassi.com.br/nova-lei-da-lavagem-de-dinheiro-no12-68312-divide-juristas-e-delegados>. Acesso em: 21 out. 2022.

BARBOSA, Ruchester Marreiros. Medidas protetivas de urgência e poder geral de cautela do delegado. In: HOFFMANN, Henrique *et al.* (org.). *Polícia Judiciária no Estado de Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 88-89.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Lavagem de dinheiro: um panorama legislativo internacional. *Revista Consultor Jurídico*, 28 set. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-28/direito-defesa-lavagem-dinheiro-panorama-legislativo-internacional/>.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Mudança do Coaf para o BC e o combate à lavagem de dinheiro. *Revista Consultor Jurídico*, Brasília, 29 out. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-29/direito-defesa-mudanca-coaf-bc-combate-lavagemdinheiro>. Acesso em: 15 mar. 2020.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *O afastamento do servidor na lei de lavagem de dinheiro*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-ago-14/direito-defesa-afastamento-servidor-lei-lavagem-dinheiro#:~:text=Disp%C3%B5e%20o%20artigo%3A%20E2%80%9CEm%20caso,fundamentada%2C%20o%20seu%20retorno.%E2%80%9D>. Acesso em: 19 out. 2022.

BRASIL. Conselho de Controle de Atividades Financeiras. *Casos e casos*: coletânea de casos brasileiros de lavagem de dinheiro. Brasília: COAF, 2016.

BRASIL. Lei nº 9.613 de 03 de março de 1998. Dispõe sobre os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras – COAF, e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 03 mar. 1998. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9613.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613.htm). Acesso em: 9 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 4.911/DF*. Associação Nacional dos Procuradores da República (ANPR), Presidente da República, Congresso Nacional, Federação Nacional dos Delegados da Polícia Federal – Fenadepol. Relator: Ministro Luis Edson Fachin. 23 novembro de 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754566804>. Acesso em: 09 nov. 2022.

ESTADÃO. Nova lei de lavagem de dinheiro divide juristas e delegados. *Estadão*, 2022. Disponível em: <https://www.estadao.com.br/politica/nova-lei-da-lavagem-de-dinheiro-divide-juristas-e-delegados/>. Acesso em: 10 maio 2022.

FERREIRA, Felipe Pires; OLIVEIRA, Tarsis Barreto. A Lei nº 9.613/98 e os novos instrumentos de combate ao crime de lavagem de dinheiro. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre: Magister, v. 101, p. 71-92, 2021.

FURTADO, Gabriel Rocha. Lavagem de dinheiro: aspectos históricos e legais. *Arquivo Jurídico*, v. 1, n. 1, jul./dez. 2011.

HOFFMANN, Henrique. Valor probatório do inquérito policial. In: HOFFMANN, Henrique *et al.* (org.). *Polícia Judiciária no Estado de Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 15-19.

LABAKI NETO, Antônio Milad. *Resumo e comentários sobre a lei de lavagem de dinheiro*. Disponível em: <https://claudiaseixas.adv.br/resumo-e-comentarios-sobre-a-lei-de-lavagem-de-dinheiro/>. Acesso em: 21 out. 2022.

MEIRELLES, HELY LOPES. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2003.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Lavagem de dinheiro*. In: SANTOS, Christiano Jorge (coord.). *Enciclopédia Jurídica da PUCSP*. Tomo VIII (recurso eletrônico): direito penal. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2020.

OLIVEIRA, Tarsis Barreto. O bem jurídico-penal no crime de lavagem de dinheiro. *Revista Esmat*, Palmas, ano 4, n. 4, p. 269-299, jan./dez. 2012.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito administrativo*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

REZENDE, Bruno Titz de. Servidor público indiciado por lavagem deve ser afastado. *Consultor Jurídico*, 28 mar. 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-mar-28/bruno-rezende-servidor-publico-indiciado-crime-lavagem>. Acesso em: 19 out. 2022.

VENTURA, Denis Caramigo. *A “lavagem de dinheiro” e suas peculiaridades*. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/9623/A-lavagem-de-dinheiro-e-suas-peculiaridades>. Acesso em: 21 out. 2022.

Recebido em: 18.07.2023

Aprovado em: 12.11.2023