



UNIVERSIDADE
CATÓLICA | **FACULDADE**
PORTUGUESA | **DE DIREITO**
ESCOLA DE LISBOA

**O Branqueamento e o Financiamento do Terrorismo e
da Proliferação: Uma Perspetiva de *Compliance*
Bancário**

Dissertação de Mestrado

Mestrado Forense

Ana Lúcia Rodrigues Vicente

**Sob a orientação do Excelentíssimo Senhor Professor Germano
Marques da Silva**

Abril de 2018

A todos os que me acompanharam e ajudaram nesta jornada, em especial à minha família que tanto sacrificou pela minha formação e que nunca desistiu de mim quando eu pensei em desistir, o meu eterno agradecimento.

Lista de Abreviaturas

Disclaimer: sempre que não seja especificado em sentido contrário, referimo-nos à Lei n.º 83/2017 de 18 de agosto.

a.C. – antes de Cristo

apud – citado por

CE – Comunidade Europeia

Cfr. - Conferir

CP – Código Penal

DCIAP - Departamento Central de Investigação e Ação Penal

EBA - European Banking Authority (Autoridade Bancária Europeia)

FATF/GAFI - *Financial Action Task Force* / Grupo de Ação Financeira Internacional

GRA - Gabinete de Recuperação de Ativos

IBO – *Intermediary Beneficial Owner* (Beneficiário Económico Intermédio)

IOSCO-OICV - *International Organization of Securities Commissions* / Organização Internacional de Valores Mobiliários

KYC – *Know Your Customer* (Conheça o seu cliente)

N.º - número

Ob cit. – da obra citada

ONU – Organização das Nações Unidas

PEP – Pessoa politicamente exposta

P. ex. – por exemplo

PWC - PricewaterhouseCoopers

RCBE - Registo Central do Beneficiário Efetivo

RGIT - Regime Geral das Infrações Tributárias

UBO – *Ultimate Beneficial Owner* (Beneficiário Económico Efetivo)

UE – União Europeia

UIF - Unidade de Informação Financeira

Vd. - Vide

Índice

Capítulo 1 – Introdução	página 6
Capítulo 2 – Branqueamento	
2.1. Génese e Conceito.....	página 8
2.2. O Regime Jurídico	
2.2.1. O Bem Jurídico Protegido	página 10
2.2.2. O Artigo 368.º-A do Código Penal	página 10
2.2.3. Os crimes associados ao branqueamento	página 13
2.3. As fases do processo de branqueamento	página 13
2.3.1. Colocação	página 14
2.3.2. Circulação	página 15
2.3.3. Integração	página 16
Capítulo 3 – Financiamento do Terrorismo e da Proliferação de Armas de Destruição em Massa	
3.1. Conceitos	página 18
3.2. Ligação com o Branqueamento de Capitais	página 21
Capítulo 4 – Medidas de Combate e Prevenção do Branqueamento e do Financiamento do Terrorismo e da Proliferação	
4.1. Medidas de Combate e Prevenção em Geral	página 23
4.2. A Lei n.º 83/2017 – Breve Análise	página 27
4.2.1. Deveres das Entidades Financeiras	página 27
a) Dever de controlo	página 27
b) Dever de identificação e diligência	página 30
c) Dever de comunicação	página 34
d) Dever de abstenção	página 35
e) Dever de recusa	página 36
f) Dever de conservação	página 37
g) Dever de exame	página 37

h) Dever de colaboração	página 38	
i) Dever de não divulgação	página 39	
j) Dever de formação	página 39	
k) Dever relativo a operações próprias.....	página 40	
l) Proibição do anonimato e de relações com bancos de fachada	página 40	
Capítulo 5 – O <i>Compliance</i> Bancário		
5.1. Conceito e evolução	página 41	
5.2. O <i>Compliance</i> no Combate e Prevenção do Branqueamento e do Financiamento do Terrorismo e da Proliferação	página 43	
5.2.1 A comunicação de operações suspeitas em especial		
a) A operação suspeita	página 45	
b) A comunicação da operação suspeita	página 47	
c) A investigação da operação suspeita	página 48	
Capítulo 6 – Conclusão		página 52
Bibliografia		página 55

Capítulo 1 – Introdução

O fenómeno do branqueamento, comumente designado de branqueamento de capitais, consiste na integração intencional de dinheiro e/ou bens provenientes de atividades ilícitas nos ciclos empresarial e financeiro legal, sendo caracterizado pela tentativa de encobrir a verdadeira fonte ou propriedade dos bens ou fundos e dissimular a sua distribuição final, tentando conferir-lhes aparência de legalidade.

Embora o branqueamento não seja um fenómeno recente, a verdade é que foi apenas na década de 70 do século passado que se começou a constar que seria necessário concertar medidas e esforços para o prevenir e combater de forma eficaz, mormente por se ter verificado que não era possível combater o crime financeiro e o tráfico de droga se os proveitos derivados da sua prática continuassem na esfera de domínio dos criminosos, conferindo-lhes poder económico e de influência.

Todavia, a expansão, sofisticação e complexidade do branqueamento tem vindo a acentuar-se com o progresso da tecnologia e com a evolução da globalização, o que não tem facilitado o trabalho de prevenir e combater a sua prática. Nas palavras de Nuno Brandão, “*o branqueamento de capitais é como que o lado negro do processo de globalização, da liberalização das trocas internacionais e dos movimentos de capitais, da abertura dos mercados financeiros, da maciça informatização e do comércio eletrónico.*”¹. De facto, a evolução do processo de globalização e a abertura dos sistemas económico-financeiros acentuou a fragilidade e vulnerabilidade dos sistemas legais e financeiros.

Ademais, além da globalização ainda há o facto de o branqueamento estar muitas vezes de mãos dadas com o financiamento do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa (doravante apenas proliferação), servindo como camuflagem para estes últimos, o que tornou ainda mais forçosa a concertação de esforços a nível global para travar a sua prática. Efetivamente, mais do que um problema local, o branqueamento e o financiamento do terrorismo e da proliferação são problemas globais, fator que evidencia a relevância da consciencialização deste tema que muitas vezes ainda é visto com distanciamento das nossas vidas diárias.

¹ NUNO BRANDÃO, *Branqueamento De Capitais: O Sistema Comunitário De Prevenção*, Coimbra Editora, 2002 - página 16.

Contrariamente, é importante constar que é impactante a forma como o branqueamento e o financiamento do terrorismo e da proliferação atingem a sociedade em função da sua capacidade de infiltração, erosão e subversão das estruturas políticas, económicas, financeiras e sociais, pelo que a sua prática faz cada um de nós o seu alvo direto.

Sendo o branqueamento um tema vastíssimo, o nosso foco nesta obra é o sector bancário que constitui o sector preferencial dos perpetradores do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação para colocar os proveitos das atividades criminosas, de forma a integrá-los no circuito económico legal - motivo pelo qual os bancos estão cada vez mais sujeitos a uma ampla variedade de requisitos regulatórios e legais para impedir a sua utilização para estas finalidades criminosas.

É neste enquadramento que surge a crescente importância do *compliance* que é a função no seio da instituição bancária ligada ao combate e prevenção do branqueamento e financiamento do terrorismo e da proliferação, no qual assentará o nosso foco final. Será o papel do *compliance* na prevenção e combate destes crimes meramente simbólica ou será um papel de relevo? Será o nosso sistema de prevenção eficiente?

Palavras-chave: Branqueamento, Financiamento do Terrorismo, Proliferação, *Compliance*, Operação Suspeita, Suspensão Temporária, Controlo Judicial da Conta

Capítulo 2 – Branqueamento

2.1. Génese e Conceito

A história do branqueamento é principalmente a de esconder dinheiro ou bens do Estado, seja para evitar o confisco, a tributação ou mesmo ambos. Assim, podemos considerar que a história do branqueamento está intimamente interligada à história do comércio.

Sem nos determos muito sobre as origens do branqueamento, que alguns situam na China em 2000 a.C. e outros na Roma antiga, destacamos apenas o momento histórico mais popular que está associado a Alphonse Gabriel Capone, mais conhecido como “Al” Capone, o gangster italo-americano que terá utilizado as suas lavandarias como forma de justificar a proveniência dos proventos da prática de atividades criminosas; bem como ao seu contabilista Meyer Lansky, conhecido como o grande cérebro da máfia americana, que ganhou fama por lhe ser imputada a criação de vários esquemas que permitiram a grandes criminosos esconder o seu dinheiro em contas na Suíça² e em bancos situados em territórios offshore.

É precisamente ao facto de “Al” Capone ter utilizado as suas lavandarias como fachada para inserir no circuito financeiro-legal os frutos das suas atividades criminosas que se associa o termo “*money laundering*” (em rigor, lavagem de dinheiro), o que implica a existência de um processo que permite transformar dinheiro “sujo” em dinheiro “limpo”.

A designação “*branqueamento de capitais*” é comum a vários países como Espanha (“*blanqueo de capitales*”) e França (“*blanchiment d’argent*”). Nos países anglo saxónicos é usada a expressão “*money laundering*” e no Brasil é usada a expressão “*lavagem de dinheiro*”³. Todavia, em concordância com Vitalino Canas, acreditamos que o conceito branqueamento de capitais não é feliz, pois o que está em causa é “*um processo relativamente difuso (e não um ato isolado, ou um conjunto de atos bem delimitados) de ocultação ou dissimulação de recursos provenientes de atividades ilícitas*”⁴. O conceito “*branqueamento*” remete para uma ideia de ato ou processo concreto e o termo “*capitais*” acaba por ser redutor. Pelo que, em concordância com Vitalino Canas, acreditamos que

² Pelo sigilo bancário.

³ SEBASTIÃO NÓBRGA PIZARRO, *Manual De Compliance*, Nova Causa Edições Jurídicas, 2016 - página 100.

⁴ VITALINO CANAS, *O Crime De Branqueamento: Regime De Prevenção E De Repressão*, Almedina – Coimbra, 2004 - página 13.

seria mais adequada a designação “*dissimulação da proveniência ilícita de bens e produtos*” por ser mais abrangente e abarcar a ideia de processo difuso de dissimulação de bens e produtos (e não só de capitais).

Neste sentido, por um lado, o legislador foi sensível ao alcance redutor do conceito “*branqueamento de capitais*” motivo pelo qual a epígrafe do artigo 368.º-A do Código Penal apenas refere “*Branqueamento*”. Porém, a Lei n.º 83/2017, de 18 de agosto (doravante designada apenas Lei n.º 83/2017) que estabelece as medidas de combate já se refere ao “*branqueamento de capitais*”, o que nos leva a defender a preferência por uma harmonização conceitual em ambos diplomas com a adoção do conceito “*dissimulação da proveniência ilícita de bens e produtos*”.

De qualquer modo e apesar da nossa posição, adotamos na nossa obra o conceito da lei penal – “*Branqueamento*”.

Quanto ao crime de branqueamento, este é um crime “*derivado, de segundo grau ou de conexão, uma vez que pressupõe que tenha sido praticado um facto ilícito típico anterior*”⁵ – o designado “*crime pressuposto ou crime base*”⁶. Em suma e conceptualizando, o branqueamento é o processo através do qual os proventos do ou dos crimes base passam a integrar a esfera da economia legal, após um processo de dissimulação da origem das mesmas e muitas vezes também do seu titular⁷, isto é, do beneficiário económico efetivo.

2.2. O Regime Jurídico

2.2.1. O Bem Jurídico Protegido

Tendo em conta que o crime de branqueamento é um crime cujo intuito é a ocultação da origem ilícita de bens e/ou produtos para que se possa reintegra-los no circuito financeiro-

⁵ VITALINO CANAS, *O Crime De Branqueamento: Regime De Prevenção E De Repressão*, Almedina – Coimbra, 2004 - página 14.

⁶ GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Penal Tributário: Sobre As Responsabilidades Das Sociedades E Dos Seus Administradores Conexas Com O Crime Tributário*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2009 - página 255.

⁷ Neste sentido, P. SARAGOÇA DA MATTA, *Política E Corrupção: Branqueamento e Enriquecimento*, 1.ª Edição, Chiado Editora, 2015 - página 125.

legal, conferindo-lhes aparência de legalidade e evitando qualquer tipo de reação penal, podemos considerar que este é um crime contra a realização da justiça⁸.

Assim, o bem jurídico protegido pela incriminação é a realização da justiça, na sua particular vertente da perseguição e do confisco pelos tribunais dos proventos da atividade criminosa⁹. Conclusão à qual também se poderia chegar pela inserção sistemática do crime de branqueamento no capítulo III do título V da Parte Especial do Código Penal que se refere aos crimes contra a realização da justiça.

2.2.2. O Artigo 368.º-A do Código Penal

A tipificação penal do crime de branqueamento só foi introduzida no Código Penal aquando da entrada em vigor da Lei n.º 11/2004, de 27 de março (lei do branqueamento), sendo que anteriormente a tipificação era feita em legislação avulsa.

O crime de branqueamento é um crime de perigo abstrato, na medida em que as condutas típicas não lesam definitiva e irreversivelmente o bem jurídico, mas colocam em perigo a realização da justiça e, principalmente, a apreensão e perda das vantagens do crime.

Conforme se pode retirar do n.º 2 do artigo 368.º-A do Código Penal o tipo objetivo deste crime consiste nas ações de converter, transferir, auxiliar ou facilitar alguma operação de conversão ou transferência de vantagens, obtidas por si ou por terceiro, direta ou indiretamente, bem como ocultar ou dissimular a verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou titularidade das vantagens, ou os direitos a ela relativos. Por sua vez, o n.º 3 daquele preceito determina que *“na mesma pena incorre quem ocultar ou dissimular a verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou titularidade das vantagens, ou os direitos a ela relativos.”*

O crime de branqueamento é um crime comum, pelo que pode ser cometido por qualquer pessoa, incluindo o autor ou participante do crime subjacente¹⁰. Com base nesta

⁸ No mesmo sentido, GERMANO MARQUES DA SILVA, *ob. cit.* - página 256.

⁹ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 3.ª Edição atualizada, Universidade Católica Editora, 2015 - página 1152.

¹⁰ O artigo 368.º-A, n.º 2 prevê a inclusão do autor ou participante do crime pressuposto quando se refere às *“(...) vantagens, obtidas por si ou por terceiro, direta ou indiretamente (...)”*.

diretriz normativa se pode constatar a importância da criminalização do branqueamento que assim se distingue do crime subjacente e compreende uma infração autónoma¹¹.

O n.º 1 do artigo 368.º-A do CP dispõe que é punida a prática de qualquer das infrações indicadas, sob qualquer forma de participação, e o n.º 2, descrevendo os modos de execução do crime, refere o auxílio ou facilitação de alguma operação de conversão ou transferência, abrangendo expressamente as autorias material e moral (instigação e autoria mediata), a cumplicidade¹² e a coautoria.

Estas infrações podem ser imputadas às pessoas coletivas¹³ e a qualquer pessoa singular.

O cerne do crime de branqueamento prende-se com as “*vantagens*” obtidas com a prática de um facto ilícito e típico, pois sem estas não chegaríamos ao branqueamento. Estas vantagens dizem respeito aos bens e/ou produtos provenientes da prática do crime precedente e abarcam não só vantagens patrimoniais, mas também os direitos e as coisas adquiridas com base nas vantagens diretamente resultantes do crime precedente, ou seja, os sucedâneos da coisa obtida. Ademais, em concordância com Paulo Pinto de Albuquerque, acreditamos que também se inserem no conceito de “*vantagens*” as coisas ou direitos que sejam em parte obtidos de modo lícito e em parte obtidos de modo ilícito, não sendo possível separar uma parte da outra¹⁴.

Para uma melhor compreensão do que seja a vantagem do crime também nos auxilia o artigo 110.º do Código Penal, cuja epígrafe se refere à perda de produtos e vantagens, e que define como produtos de facto ilícito típico todos os objetos que tiverem sido produzidos pela sua prática e as vantagens de facto ilícito típico, como todas as coisas, direitos ou vantagens que constituam vantagem económica, direta ou indiretamente resultante desse facto, para o agente ou para outrem.

¹¹ Até porque com a prática do crime base e do crime de branqueamento estão a ser lesados diferentes bens jurídicos.

¹² Tal como é defendido por GERMANO MARQUES DA SILVA, *ob. cit.* – página 268, acreditamos que é necessário distinguir o auxílio ou facilitação causais do auxílio ou facilitação não causais, sendo que para os primeiros existe autoria e nos últimos, cumplicidade.

¹³ Assim dispõe o artigo 11.º, n.º 2 do Código Penal e o artigo 2.º, n.º 1, a) da Lei n.º 83/2017.

¹⁴ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *ob. cit.* - páginas 1152- 1153.

Em relação ao tipo subjetivo, será suficiente que o agente saiba que a vantagem obtida provém de um dos crimes constantes do elenco do n.º 1 do artigo 368.º-A e que esse conhecimento seja contemporâneo da operação de branqueamento¹⁵.

Em consonância com o n.º 4 do artigo 368.ºA, a punição pelos crimes previstos nos n.ºs 2 e 3 tem lugar ainda que se ignore o local da prática do facto ou a identidade dos seus autores, ou ainda que os factos que integram a infração subjacente tenham sido praticados fora do território nacional. A Lei n.º 83/2017 acrescentou a ressalva de que a punição não tem lugar se se tratar de factos lícitos perante a lei do local onde foram praticados e aos quais não seja aplicável a lei portuguesa nos termos do artigo 5.º.

A Lei n.º 83/2017 introduziu uma importante alteração no n.º 5 do preceito em análise visto que aboliu a anterior condição material de exclusão da pena do crime de branqueamento. Passou assim a determinar-se que *“o facto é punível ainda que o procedimento criminal relativo aos factos ilícitos típicos de onde provêm as vantagens depender de queixa e esta não tiver sido apresentada”*. No nosso entendimento, esta alteração é coerente visto que, na perspetiva legal, o branqueamento não é o mero aproveitamento do crime precedente, constituindo uma infração autónoma que compreende a violação de um jurídico diferente face ao crime precedente¹⁶. Assim se justifica que o agente possa ser punido pelo branqueamento, mesmo que não seja punido pelo crime precedente quando este for um crime cujo procedimento criminal esteja dependente de queixa e esta não tiver sido apresentada, ou a ter sido apresentada tenha sido retirada temporaneamente.

O n.º 6 contempla uma agravante da pena caso o agente pratique as condutas previstas nos n.ºs 2 e 3 com habitualidade, ou seja, quando se verifique que as condutas em causa fazem parte do comportamento histórico do agente.

Nos n.ºs 7, 8 e 9 estão consubstanciadas as causas de atenuação especial da pena. No n.º 7, a reparação integral do dano é causa de atenuação especial obrigatória da pena. No n.º 8 a reparação parcial do dano e no n.º 9 a colaboração do agente na realização da justiça são causas de atenuação especial facultativa da pena.

¹⁵ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *ob. cit* - página 1155.

¹⁶ Neste sentido GERMANO MARQUES DA SILVA, *ob. cit* - página 267.

Segundo o n.º 10, a pena concreta aplicada ao crime de branqueamento não pode ser superior ao limite máximo da pena aplicável ao crime precedente. Em situação de pluralidade de crimes precedentes, a pena não pode ser superior ao limite máximo da pena aplicável ao mais grave dos crimes precedentes.

2.2.3. Os crimes associados ao branqueamento

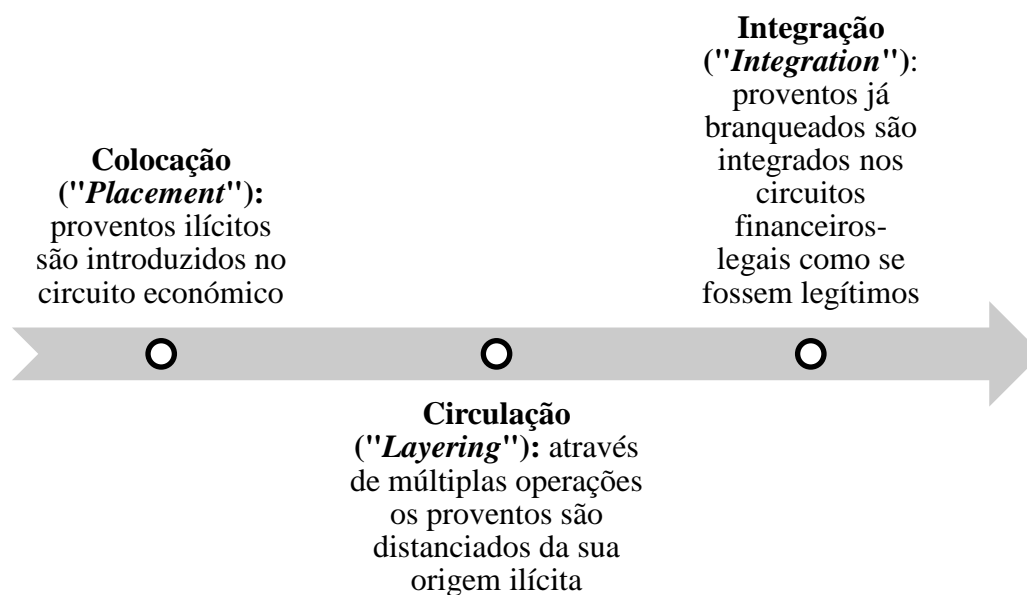
Relativamente aos crimes associados ao branqueamento, o artigo 368.º-A do Código Penal compreende uma cláusula geral – “*todos os factos ilícitos típicos puníveis com pena de prisão de duração mínima superior a 6 meses ou de duração máxima superior a 5 anos*” – bem como um elenco de crimes (lenocínio, abuso sexual de crianças ou de menores dependentes, extorsão, tráfico de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, tráfico de armas, tráfico de órgãos ou tecidos humanos, tráfico de espécies protegidas, fraude fiscal, tráfico de influência, corrupção e demais infrações referidas no n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 36/94, de 29 de setembro, e no artigo 324.º do Código da Propriedade Industrial).

Uma breve nota para o conceito de fraude fiscal, pois em harmonia com o defendido por Germano Marques da Silva, este conceito enquanto facto típico penal subjacente ao crime de branqueamento de capitais abarca os factos tipificados nos artigos 103.º e 104.º do Regime Geral das Infrações Tributárias (RGIT) e a generalidade dos crimes tributários¹⁷.

2.3. As fases do processo de branqueamento

O branqueamento é um processo dinâmico e de acordo com o modelo do Grupo de Ação Financeira Internacional (FATF/GAFI) existem três fases, conforme esquematizado por nós *infra*.

¹⁷ GERMANO MARQUES DA SILVA, *ob. cit* - páginas 256-258.



2.3.1. Colocação

A fase da colocação, tal como o próprio nome indica, diz respeito à introdução dos proventos da atividade criminosa precedente no circuito económico.

Esta fase é crucial para o branqueador, visto que tem de apresentar os proventos do crime precedente com aparência de legalidade.

No que diz respeito à tipologia da atuação do agente branqueador nesta fase, a título de exemplo vamos enumerar algumas hipóteses: em primeiro lugar, a atuação mais comum prende-se com a utilização dos bancos para colocação dos proventos da atividade criminosa¹⁸; interligado com o primeiro ponto temos as casas de câmbios, para se proceder ao câmbio de moedas que possam levantar suspeita e para a obtenção de um documento de câmbio para conferir uma aparência mais legítima, antes de colocar os fundos no banco¹⁹. Em segundo lugar temos o investimento no sector imobiliário, seja na constituição de empresas para aquisição e venda de imóveis²⁰, seja na aquisição direta de

¹⁸ Podendo esta colocação ocorrer sob a forma de compra de instrumentos financeiros negociáveis e de produtos de investimento complexos ou de depósitos. Relativamente aos depósitos, em regra estes são feitos em nome de empresas ou sociedades, para tentar ocultar a identidade do beneficiário económico. Sejam os depósitos feitos em nome individual ou de empresa e tratando-se de quantias avultadas, o mais comum é ocorrer a divisão do montante total, dispersando várias parcelas por várias contas em diferentes instituições bancárias – daí que seja fundamental a troca de informações entre os vários bancos.

¹⁹ Por exemplo, caso o agente tenha proventos em rublos russos e não tenha uma ligação aparente com a Rússia, para evitar demais suspeitas tenderá a recorrer primeiramente a uma casa de câmbio para ser mais fácil passar pelo escrutínio do banco.

²⁰ Entre outros objetos sociais, como também a restauração e a gestão/administração de imóveis.

imóveis, visto que é um sector onde é mais fácil²¹ aplicar avultadas quantias em numerário. Por outro lado, temos o sector das sociedades e empresas em que o agente branqueador pode surgir como “investidor-anjo”²² e investe o capital a branquear que acaba por se camuflar na contabilidade dessas empresas.

Ainda, há a possibilidade de compra de bens de elevado valor (como joias, pedras preciosas/metals e automóveis topo de gama), a aplicação de capital em jogos de fortuna e azar e casinos, entre tantas outras que só a falta de criatividade e engenho podem delimitar.

Em norma a fase de colocação terá como alvos países com sistemas financeiros mais permissivos e menos regulados e supervisionados, de forma a diminuir o risco da descoberta da verdadeira origem dos bens/produtos.

2.3.2. Circulação

A fase da circulação acarreta um conjunto de procedimentos (ou seja, as “camadas”) que conduzem à separação do produto da sua origem ilícita. Nesta fase os bens/produtos são objeto de múltiplas operações com o intuito de os distanciar ainda mais da sua origem, camuflando tanto quanto possível a sua fonte ilícita e o seu titular.

No âmbito desta fase é comum a utilização de paraísos fiscais, nomeadamente pelo regime de sigilo bancário que impede o rastreio dos bens/produtos e a sua associação a determinado titular. Um exemplo é a utilização de “*walking accounts*” que são disponibilizadas em algumas instituições financeiras (mormente em localizações *off-shore*), em que os fundos são movimentados para contas noutra jurisdição caso exista alguma suspeita de investigação por parte das autoridades.

Aqui a tipologia da atuação dos agentes criminosos passa também pela constituição e atividade em empresas fictícias ou de fachada, pela celebração de negócios fictícios

²¹ Ou pelo menos era mais fácil. A Lei n.º 83/2017 veio precisamente tentar contornar essa tendência ao prescrever mais deveres de diligência prévia no sector imobiliário. Ademais, a Lei n.º 92/2017 de 22 de agosto também incutiu limites aos pagamentos em numerário (nomeadamente estabeleceu como limite três mil euros) no âmbito de transações onerosas.

²² Designamos como “investidor-anjo” a pessoa que investe o seu capital próprio em empresas quer sejam *startups*, empresas em ciclo de desenvolvimento ou empresas em situação de dificuldades económicas ou insolvência.

através dos quais os fundos podem ficar parquoados durante algum tempo voltando mais tarde discretamente ao seu titular, através de contabilidade paralela e de aglutinação de capitais a branquear com capital legítimo em empresas onde injetaram capital; também através de inúmeras transferências de fundos passando por diferentes jurisdições e pessoas, entre muitas outras formas de atuação.

Nesta fase quanto mais operações e quanto mais complexas forem, mais difícil se torna rastrear a origem dos bens/produos e a aferição do seu verdadeiro titular.

2.3.3. Integração

A terceira fase caracteriza-se pela integração na esfera patrimonial do criminoso dos bens/produos já branqueados, por meio das fases anteriores, para que este os possa utilizar livre e legitimamente.

Nesta fase estamos perante a utilização de forma legítima dos bens/produos ilegítimos e a atuação do agente pode passar pela aquisição de bens de luxo, valores mobiliários, investimento em atividades económicas, entre outras; embora neste estágio os bens/produos aparentem uma maior legitimidade pela sua circulação e eventual mistura com bens/produos legítimos.

No entanto, estas fases não são estanques pois como refere Vitalino Canas²³, a colocação pode não existir quando no crime precedente o dinheiro já foi colocado na economia legal, e a fase da integração pode não se verificar no caso de os capitais serem investidos em atividades ilícitas. Todavia, não acompanhamos o Autor quando refere que a fase da circulação é a única que existe sempre, pois também pode suceder que da fase da colocação se passe de imediato para a fase da integração dos proventos nos circuitos económicos legais²⁴.

Em suma, o branqueamento é um processo dinâmico desenvolvido em torno de fases (embora possa não seguir a ordem exposta) que pretende converter os bens/produos

²³ VITALINO CANAS, *ob. cit* - página 22.

²⁴ Para tal bastará a colaboração, consciente ou não, de uma instituição financeira ou de uma entidade prestadora de serviços ou venda de bens de elevado valor. Considerando que o processo de branqueamento pode traduzir-se exclusivamente na passagem da fase de colocação para a fase de integração vd. P. SARAGOÇA DA MATTA, *ob. cit* - página 126.

obtidos através da prática de atividades criminosas em bens/produtos aparentemente lícitos que possam ser utilizados livre e legitimamente no circuito económico legal.

Capítulo 3 – Financiamento do Terrorismo e da Proliferação de Armas de Destruição em Massa

3.1. Conceitos

É difícil encontrar na doutrina um conceito de terrorismo que seja consensual, isto porque como explana Alex Schmid, citado por Sebastião Nóbrega Pizarro²⁵, qualquer definição seria embutida por distorções ideológicas ou preferências políticas. Não obstante, tem sido feito um esforço para a formalização de um conceito que facilite a luta nacional e internacional contra o terrorismo.

Em Inglaterra a *Terrorism Act 2000* define como terrorismo o “*uso ou a ameaça de ações destinadas a influenciar o governo ou uma organização governamental internacional, ou para intimidar o público ou uma parte do público; levada a cabo com a finalidade de favorecer uma causa política, religiosa, racial ou ideológica; e envolve ou causa: - violência séria contra uma pessoa; - prejuízos graves à propriedade; - ameaça à vida; - um risco sério para a saúde e segurança públicas; - ou interferências graves ou interrupções num sistema eletrónico.*”²⁶.

De acordo com a Resolução da Assembleia da República n.º 51/2002, e segundo o disposto no artigo 2.º, n.ºs 1 e 3 da Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo de 1999 da ONU, o financiamento do terrorismo ocorre quando alguém, por quaisquer meios, direta ou indiretamente, ilegal e deliberadamente, fornecer ou reunir fundos com a intenção de serem utilizados ou sabendo que serão utilizados, total ou parcialmente, tendo em vista a prática de um ato que constitua uma infração compreendida no âmbito de um dos tratados enumerados no seu anexo e tal como aí definida; ou de qualquer outro ato destinado a causar a morte ou ferimentos corporais graves num civil ou em qualquer pessoa que não participe diretamente nas hostilidades numa situação de conflito armado, sempre que o objetivo desse ato, devido à sua natureza ou contexto, vise intimidar uma população ou obrigar um governo ou uma organização internacional a praticar ou a abster-se de praticar qualquer ato, bastando-se com a tentativa.

²⁵ ALEX SCHMID, *Terrorism – The Definitional Problem*, Journal of International Law, 36, 2&3, 2004 *apud* SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. - página 109.

²⁶ SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. - página 110.

No ordenamento jurídico português, a qualificação do terrorismo e do financiamento do terrorismo como crimes autónomos consta dos artigos 4.º e 5.º-A da Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto.

Com base nestes preceitos podemos determinar que o financiamento do terrorismo é o fornecimento, recolha ou detenção (de forma direta ou indireta) de fundos ou bens de qualquer tipo, bem como de produtos ou direitos suscetíveis de ser transformados em fundos, destinados a serem utilizados ou sabendo que podem ser utilizados (total ou parcialmente) no planeamento, na preparação ou para a prática de: crimes contra a vida, a integridade física ou a liberdade das pessoas; crimes contra a segurança dos transportes e das comunicações; crimes de produção dolosa de perigo comum, através de incêndio, explosão, libertação de substâncias radioativas ou de gases tóxicos ou asfixiantes, de inundação ou avalanche, desmoronamento de construção, contaminação de alimentos e águas destinadas a consumo humano ou difusão de doença, praga, planta ou animal nocivos; atos que destruam ou que impossibilitem o funcionamento ou desviem dos seus fins normais, definitiva ou temporariamente, total ou parcialmente, meios ou vias de comunicação, instalações de serviços públicos ou destinadas ao abastecimento e satisfação de necessidades vitais da população; investigação e desenvolvimento de armas biológicas ou químicas; crimes que impliquem o emprego de energia nuclear, armas de fogo, biológicas ou químicas, substâncias ou engenhos explosivos, meios incendiários de qualquer natureza, encomendas ou cartas armadilhadas; desde que pela sua natureza ou pelo contexto em que são cometidos, estes crimes sejam suscetíveis de afetar gravemente o estado ou a população que se visa intimidar.

O tipo subjetivo prende-se com a intenção de prejudicar a integridade e a independência nacionais, impedir, alterar ou subverter o funcionamento das instituições do Estado previstas na Constituição, forçar a autoridade pública a praticar um ato, a abster-se de o praticar ou a tolerar que se pratique, ou ainda intimidar certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral, ou prejudicar a integridade ou a independência de um Estado, impedir, alterar ou subverter o funcionamento das instituições desse Estado ou de uma organização pública internacional, forçar as respetivas autoridades a praticar um ato, a abster-se de o praticar ou a tolerar que se pratique, ou ainda intimidar certos grupos de pessoas ou populações.

Destacamos aqui o financiamento da proliferação de armas de destruição em massa, embora este se enquadre no financiamento do terrorismo conforme pudemos verificar *supra* com a alusão à investigação, desenvolvimento e crimes que impliquem armas biológicas ou químicas²⁷, pois concordamos com a estruturação das Recomendações do FATF/GAFI que, atendendo ao facto de a proliferação de armas de destruição em massa ser uma importante questão de segurança internacional, lhe concedeu o devido destaque com sanções financeiras específicas.

No que concerne à sua conceptualização diremos que o financiamento da proliferação diz respeito ao financiamento associado ao fabrico, compra ou venda de armas nucleares, químicas ou biológicas ou materiais relacionados (tais como tecnologias e mecanismos de execução), em violação das leis nacionais ou obrigações internacionais.

Neste domínio deixamos a nota de que, no nosso entendimento, na próxima alteração legislativa e por uma questão de conformidade internacional deveria ser dado o devido destaque e autonomização para o financiamento da proliferação de armas de destruição em massa²⁸.

Em suma, tanto o branqueamento, como o financiamento do terrorismo e o financiamento da proliferação de armas de destruição em massa são graves ameaças à segurança, ao crescimento e à integridade do sistema financeiro. Daí que o FATF/GAFI tenha desenvolvido Recomendações cobrindo estas três ameaças com o objetivo de garantir a implementação consistente e efetiva de sanções financeiras específicas quando solicitadas pelo Conselho de Segurança da ONU.

²⁷ Encontra-se ainda conexas o emprego de energia nuclear e a libertação de substâncias radioativas.

²⁸ Até por uma questão de harmonização nacional, visto que, a título de exemplo, a Lei n.º 97/2017 de 23 de agosto que regula a aplicação e a execução de medidas restritivas aprovadas pela Organização das Nações Unidas ou pela União Europeia e estabelece o regime sancionatório aplicável à violação destas medidas, se refere a medidas restritivas no âmbito da prevenção e repressão do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa (artigo 2.º, alínea e)).

3.2. Ligação com o Branqueamento de Capitais

O financiamento do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa e o branqueamento partilham dos mesmos instrumentos legislativos que contêm as medidas destinadas ao seu combate²⁹, o que constitui o seu primeiro ponto em comum.

Como já tivemos oportunidade de referir, a grande ligação entre estes crimes prende-se com o facto de o branqueamento estar muitas vezes de mãos dadas com o financiamento do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa, servindo como camuflagem para estes últimos. Com efeito, para todos são utilizadas técnicas semelhantes no que concerne à ocultação e dissimulação das origens dos proventos, bem como dos fins a que se destinam quando se destinam a fins ilícitos³⁰.

Por sua vez, a grande diferença reside no facto de no branqueamento o objetivo fundamental do branqueador ser o de ocultar a origem dos bens/produtos, ao passo que no financiamento do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa o propósito do agente é o de ocultar a finalidade a que os bens/produtos se destinam.

Ademais, enquanto no crime de branqueamento a origem dos proventos é sempre ilícita, nos crimes de financiamento do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa a origem dos proventos pode ser lícita. Como exemplos de fontes lícitas temos os investimentos imobiliários, o comércio internacional de pedras preciosas, e as doações feitas a organizações ou fundações que as aplicam para financiar atividades ou organizações terroristas.

Aliás, neste domínio é crucial fazer uma nota para o fenómeno do “*crowdfunding*” também denominado de financiamento coletivo ou colaborativo, que se destina a, através de uma comunidade *online*, angariar fundos destinados a um interesse comum³¹, algo que tem vindo a ser utilizado para financiamento do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa, visto facilitar a angariação de fundos e não ser visível o seu destino real. Este é indubitavelmente um fenómeno alarmante, na medida em que dificulta o combate ao financiamento destas atividades criminosas. Por outro lado, hoje em dia até já é possível angariar fundos via *Facebook* (rede social através da qual ainda ocorre

²⁹ Como é o exemplo da Lei n.º 83/2017.

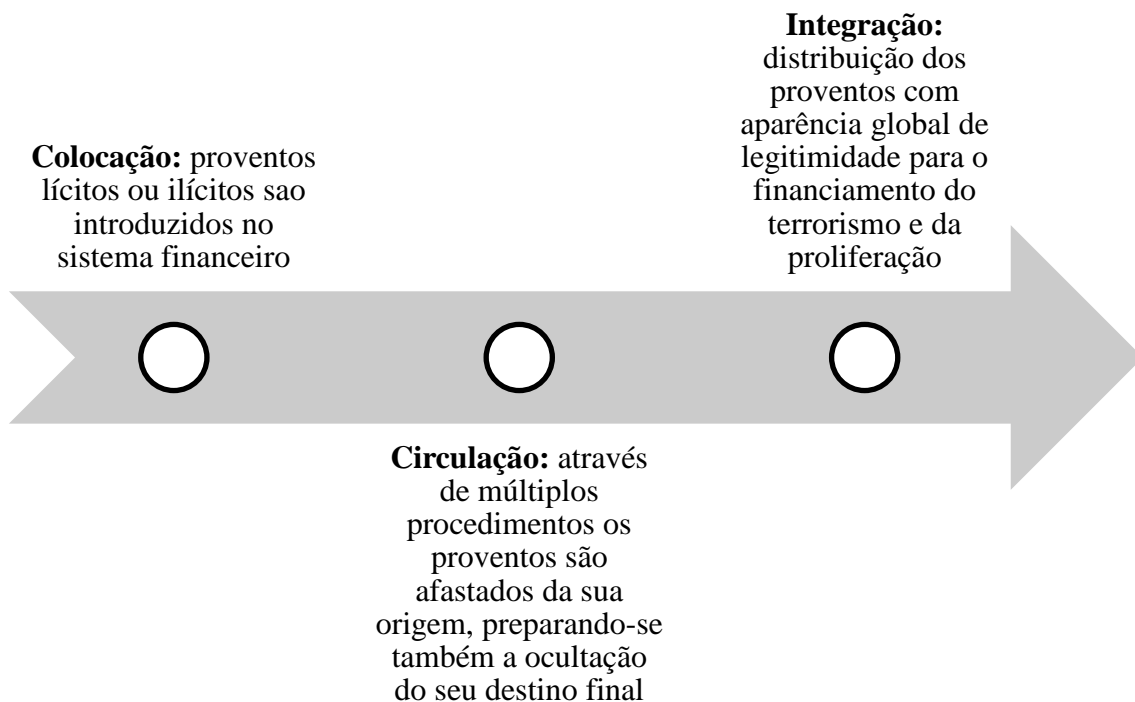
³⁰ O que ocorrerá sempre no caso do financiamento do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa e eventualmente no caso do branqueamento.

³¹ SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. - página 111.

bastante propaganda e recrutamento para atividades e organizações terroristas), pelo que é necessário que se garanta que qualquer fenómeno de destes só possa ser realizado através de uma plataforma bastante supervisionada e regulada pelas entidades reguladoras do país de destino para o qual os fundos serão mobilizados.

O financiamento do terrorismo e da proliferação de armas de destruição em massa também comporta um processo dinâmico, à semelhança do que sucede com o branqueamento, contudo, a diferença agora reside na última fase – a integração – visto que, enquanto o branqueamento tem normalmente em vista que os bens/produtos ilícitos sejam “reciclados” e reintroduzidos no circuito económico legal como se de bens/produtos lícitos se tratassem, no financiamento do terrorismo e da proliferação os bens/produtos lícitos e/ou ilícitos são integrados no circuito económico para fins criminosos: o financiamento do terrorismo e da proliferação.

Esquematizando o processo do financiamento do terrorismo e da proliferação teríamos o seguinte:



Capítulo 4 – Medidas de Combate e Prevenção do Branqueamento e do Financiamento do Terrorismo e da Proliferação

4.1. Medidas de Combate e Prevenção em Geral

Em virtude da globalização, do avanço da tecnologia e da facilidade na circulação de pessoas e bens, o branqueamento e o financiamento do terrorismo e da proliferação ganharam tamanho impacto que são atualmente as principais ameaças à estabilidade e segurança globais. Desta forma, encontram instrumentos de combate e prevenção a nível internacional, europeu e nacional.

No que diz respeito a instrumentos legislativos internacionais destacamos a Convenção de Viena de 1988³², a Convenção de Estrasburgo de 1990³³, a Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento ao Terrorismo de 1999³⁴, a Convenção de Palermo de 2000³⁵, a Resolução n.º 1373 do Conselho de Segurança de 2001³⁶, a Convenção de Mérida de 2003³⁷ e a Convenção do Conselho da Europa Relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime e ao Financiamento do Terrorismo de 2005³⁸.

³² Designada Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e de Substâncias Psicotrópicas, a qual representou o primeiro esforço internacional no que concerne ao combate ao tráfico de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas em associação ao branqueamento perante os sistemas financeiros.

³³ Intitulada como Convenção Relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime, do Conselho da Europa que associou ao branqueamento mais crimes base que pudessem acarretar benefícios económicos para os seus agentes e que determinou a cooperação internacional entre Estados nestas matérias.

³⁴ Esta Convenção também é crucial visto que passou a criminalizar o financiamento ao terrorismo.

³⁵ Também intitulada Convenção Internacional contra a Criminalidade Organizada Transnacional que determinou a criminalização do branqueamento englobando a criminalidade organizada, dentro e fora do território nacional, instituindo mecanismos para auxiliar a detetar o branqueamento e reforçando a cooperação internacional (sendo a primeira vez que o branqueamento é abordado como fenómeno no âmbito da criminalidade organizada).

³⁶ Teve lugar após os ataques de 11 de setembro de 2001 e nesse contexto teve em vista a prevenção e o combate ao financiamento ao terrorismo.

³⁷ Também intitulada Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção que prevê a apreensão dos proventos da infração (independentemente de haver um prejuízo patrimonial efetivo) e reforça as medidas de prevenção do branqueamento.

³⁸ Nesta Convenção alertou-se para a problemática de o terrorismo poder ser financiado por atividades lícitas e para a necessidade premente de detetar este financiamento; também se determinou a necessidade da condenação do branqueamento enquanto crime autónomo mesmo que não haja condenação pelo crime base e foi, uma vez mais, reforçada a necessidade de cooperação internacional na luta contra o branqueamento e o financiamento do terrorismo.

A União Europeia tem um papel muito ativo neste âmbito regulando estas matérias de habitual e atentamente, porém vamos destacar apenas os mecanismos mais recentes, isto é, o Regulamento Delegado (UE) 2016/1675 da Comissão, de 14 de julho de 2016 - completa a Diretiva (UE) 2015/849 do Parlamento Europeu e do Conselho mediante a identificação dos países terceiros de risco elevado que apresentam deficiências estratégicas, o Regulamento (CE) 1889/2005 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de outubro de 2005 - relativo ao controlo das somas em dinheiro líquido que entram ou saem da União Europeia, o Regulamento (UE) 2015/847 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio 2015 - estabelece as informações sobre o ordenante que devem acompanhar as transferências de fundos, a Diretiva (UE) 2015/849 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015 - relativa à prevenção da utilização do sistema financeiro para efeitos de branqueamento de capitais ou de financiamento do terrorismo e a Diretiva (UE) 2016/2258 do Conselho, de 6 de dezembro de 2016 - relativa ao acesso às informações anti branqueamento de capitais por parte das autoridades fiscais. Todos estes instrumentos com a sua respetiva transposição para os Estados-membros representam importantes mecanismos na guerra contra o branqueamento e o financiamento do terrorismo e da proliferação.

No que diz respeito à legislação nacional em vigor, desde logo verificamos que existe uma panóplia de legislação que vai desde um âmbito mais genérico a um âmbito sectorial. Destacando alguns exemplos da legislação genérica temos a Lei n.º 83/2017, a Lei n.º 97/2017, de 23 de agosto que regula a aplicação e a execução de medidas restritivas aprovadas pela ONU ou pela União Europeia e estabelece o regime sancionatório aplicável à violação destas medidas, a Lei n.º 92/2017, de 22 de agosto que obriga à utilização de meio de pagamento específico em transações que envolvam montantes iguais ou superiores a três mil euros, a Lei n.º 52/2003, de 22 de agosto que estabelece as medidas de combate ao terrorismo, a Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro que estabelece medidas de combate à criminalidade organizada e económico-financeira e prevê um regime especial de recolha de prova, quebra do segredo profissional e perda de bens a favor do Estado, o Decreto-Lei n.º 123/2017, de 25 de setembro que estabelece o regime de conversão dos valores mobiliários ao portador em valores mobiliários nominativos, em execução da Lei n.º 15/2017, de 3 de maio³⁹ e a Resolução do Conselho de Ministros

³⁹ E assim obsta ao anonimato do beneficiário económico efetivo que os títulos mobiliários ao portador permitiam, bem a um procedimento de pouca transparência na vida societária.

n.º 88/2015, de 1 de outubro que criou a Comissão de Coordenação de Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e ao Financiamento do Terrorismo.

Em referência à legislação sectorial parece-nos relevante salientar o Aviso do Banco de Portugal n.º 5/2008, de 18 de dezembro que define os princípios e requisitos mínimos a que deve obedecer o sistema de controlo interno das instituições financeiras e o Aviso do Banco de Portugal n.º 5/2013, de 18 de dezembro que define as condições de exercício, os mecanismos e os procedimentos considerados adequados e necessários à realização dos controlos para monitorização do cumprimento dos deveres legais de prevenção do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação.

A par destes importantes elementos legislativos de combate e prevenção também temos a criação do Grupo de Ação Financeira (FATF/GAFI) que é um órgão intergovernamental, criado em 1989, que surgiu como estratégia de resposta ao tráfico de droga e que atualmente tem como intuito desenvolver políticas, nacionais e internacionais, de combate ao branqueamento e ao financiamento do terrorismo e da proliferação. De forma a atingir o seu propósito o FATF/GAFI emite Recomendações destinadas a prevenir e a reprimir estes tipos de crime, promove a avaliação da observância dessas Recomendações, determina contramedidas relativamente às jurisdições com deficiências relevantes e identifica novos riscos e metodologias de combate a estas atividades criminosas. As suas Recomendações são aplicadas a nível global, sendo que conta com 37 membros⁴⁰.

A Organização Internacional das Comissões de Valores (IOSCO-OICV) é a entidade que aglomera os reguladores de valores mobiliários a nível global (incluindo a nossa Comissão de Mercado de Valores Mobiliários) e também tem contribuído nesta senda, por exemplo através da Resolução sobre o Branqueamento de Capitais de 1992 e através do Relatório denominado Guia de Combate ao Branqueamento de Capitais para Esquemas de Investimento Coletivo (“*Anti-Money Laundering Guidance For Collective Investment Schemes*”) de Outubro de 2005⁴¹.

⁴⁰ Portal do Branqueamento de Capitais e Financiamento do Terrorismo – Prevenção e Combate. Acedido em 15 de fevereiro de 2018, em <http://www.portalbcft.pt/pt-pt/content/informa%C3%A7%C3%A3o-institucional>

⁴¹ Disponível online em <https://www.iosco.org/library/pubdocs/pdf/IOSCOPD205.pdf>

Também é importante realçar o Comité de Basileia de Supervisão Bancária (doravante Comité de Basileia) que foi criado em 1974 e que se afirmou nas últimas décadas como a referência mundial na definição de política regulatória de índole prudencial. O Comité de Basileia tem sido responsável pela definição de vários padrões nos quais se baseia a regulamentação bancária internacional, com destaque para os acordos de Basileia II e III, que estão na base da legislação da União Europeia nas matérias de supervisão e gestão do risco, disciplina de mercado e da capacidade do sector bancário para absorver choques decorrentes de cenários adversos de natureza económica e financeira⁴². O Comité de Basileia também tem desempenhado um papel fundamental na prevenção do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação, porquanto tem emitido diretrizes e princípios nesse sentido⁴³.

Ademais, o cumprimento de sanções (ou medidas restritivas) e embargos⁴⁴ é uma parte importante dos controlos preventivos no combate ao branqueamento e principalmente ao financiamento do terrorismo e da proliferação. Neste contexto, cabe distinguir que as sanções são mais abrangentes do que os embargos, na medida em que normalmente os embargos significam medidas oficiais em relação a um Estado ou país relativamente ao comércio externo, ao passo que as sanções são mais abrangentes e também incluem restrições sobre entidades, indivíduos ou sectores de negócio específicos, que vão para além dos embargos comerciais tradicionais.

As sanções e embargos podem ser impostos contra: países/territórios (p. ex. Coreia do Norte e Síria), indivíduos (p. ex. membros de organizações terroristas), organizações (p. ex. empresas-fachada para branqueamento), sectores da indústria (p. ex. militar, petróleo, mercados de capitais), itens (p. ex. mercadorias, software e tecnologia, armas, bens de dupla utilização, diamantes) e embarcações (p. ex. aeronaves, navios).

⁴² Portal do Banco de Portugal. Acedido em 15 de fevereiro de 2018, em <https://www.bportugal.pt/page/micro-regras-prudenciais#micro-acordos-de-basileia>

⁴³ Por exemplo, mais recentemente o Comité de Basileia publicou uma revisão às diretrizes para a gestão de riscos relacionados ao branqueamento de capitais e ao financiamento do terrorismo e da proliferação (*“Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism”*, June 2017). Acedido em 21 de fevereiro de 2018, em <https://www.bis.org/bcbs/publ/d405.htm>

⁴⁴ As sanções e embargos são um elemento de um pacote de medidas utilizadas por organizações supranacionais e/ou governos, para alcançar um ou mais dos seguintes objetivos: prevenir e pôr termo ao branqueamento e financiamento do terrorismo e da proliferação, incentivar uma mudança de comportamento de um país ou regime específico, pressionar um país ou regime específico no cumprimento de objetivos estabelecidos e servir como instrumento de execução, quando a paz e a segurança internacionais tiverem sido ameaçadas e os esforços diplomáticos tiverem falhado.

4.2. A Lei n.º 83/2017 – Breve Análise

A Lei n.º 83/2017 de 18 de agosto (adiante designada apenas de Lei) transpõe parcialmente as diretivas 2015/849/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2015, e 2016/2258/UE, do Conselho, de 06 de dezembro de 2016 e consagra as novas medidas de natureza preventiva e repressiva de combate ao branqueamento e ao financiamento do terrorismo que entraram em vigor no passado dia 17 de setembro de 2017.

Na medida em que boa parte da ação preventiva passa pelo cumprimento de deveres genéricos e específicos vamos analisar que deveres são esses.

4.2.1. Deveres das Entidades Financeiras

As entidades financeiras estão obrigadas aos seguintes deveres preventivos genéricos: **a)** Dever de controlo; **b)** Dever de identificação e diligência; **c)** Dever de comunicação; **d)** Dever de abstenção; **e)** Dever de recusa; **f)** Dever de conservação; **g)** Dever de exame; **h)** Dever de colaboração; **i)** Dever de não divulgação; **j)** Dever de formação.

Já os deveres específicos são: **k)** Dever relativo a operações próprias e **l)** Proibição do anonimato e de relações com bancos de fachada.

Vamos agora analisar de forma sumária estes deveres.

a) Dever de controlo

A primeira linha defensiva das entidades financeiras prende-se com o dever de controlo através do qual as entidades financeiras devem definir e aplicar políticas e procedimentos internos que se mostrem adequados ao cumprimento dos restantes deveres enumerados, bem como à gestão eficaz dos riscos de branqueamento e de financiamento do terrorismo e da proliferação.

Na Lei o dever de controlo encontra-se previsto na secção II do capítulo IV correspondente aos deveres gerais das entidades obrigadas⁴⁵ (neste caso, leia-se entidades

⁴⁵ Cujas consagração encontra-se compreendida entre os artigos 12.º a 22.º da Lei.

financeiras), e desde logo, nos termos do artigo 12.º, n.º 2, alínea d) e do artigo 16.º a Lei realça a importância de designar um elemento da direção de topo ou equiparado como responsável pelo controlo do cumprimento do quadro normativo aplicável e pelo cumprimento das obrigações de comunicação e colaboração com as autoridades – assumindo o papel de garante de *compliance* – mantendo-se impermeável a qualquer influência da própria direção.

Relativamente à gestão do risco, o artigo 14.º dispõe que as entidades financeiras devem instituir procedimentos de controlo (identificação e avaliação) dos concretos riscos de branqueamento e de financiamento do terrorismo inerentes à sua realidade operativa específica⁴⁶.

Por sua vez, destacamos o artigo 12.º, n.º 2, alínea e), que dispõe que as entidades financeiras estão obrigadas a instituir processos formais de captação, tratamento e arquivo de informação relativa à análise e tomada de decisões sobre potenciais suspeitas, o que permite a supervisão da forma como o dever de exame está a ser executado. Por outro lado, as entidades financeiras também estão obrigadas a instituir mecanismos próprios de teste à qualidade, adequação e eficácia desses processos (artigo 12.º, n.º 2, alínea j)).

Já o artigo 13.º introduz a revisão crítica por parte do órgão de administração face às decisões de não exercer o dever de comunicação, quando se conclua pela não existência de indícios da prática criminosa⁴⁷.

A alínea k), do n.º 2 do artigo 12.º e o artigo 20.º preveem a instituição de um canal específico, independente e anónimo, para comunicação de eventuais violações e situações de risco – também conhecido como “*whistleblowing*” – de forma a incentivar a denúncia de suspeitas de situações de risco e de prática criminosa⁴⁸.

⁴⁶ É relevante acrescentar que nos termos do artigo 14.º, n.º 3, alínea b), ii) os relatórios elaborados pela Comissão de Coordenação das Políticas de Prevenção e Combate ao Branqueamento de Capitais e Financiamento do Terrorismo devem ser considerados pelas instituições financeiras nas suas práticas de gestão do risco. Ademais, de acordo com o artigo 12.º, n.º 4 as políticas e os procedimentos de controlo interno devem ser obrigatoriamente reduzidos a escrito.

⁴⁷ Assim, é possível concluir que o intuito da revisão crítica por parte do órgão de administração diz respeito apenas ao reexame de decisões de não comunicação de forma a reforçar a análise crítica das mesmas.

⁴⁸ O que se compreende visto que os escândalos contabilísticos *Enron* e *Worldcom* foram detetados graças à investigação e comunicação efetuadas por funcionárias dessas empresas, porém é fundamental que não se converta num inadvertido meio de credibilização de denúncias infundadas, devendo ser visto como mecanismo secundário.

O artigo 17.º alude à ideia de garantia e conformidade da qualidade, ao dispor que as entidades obrigadas monitorizam, através de avaliações periódicas e independentes, a qualidade, adequação e eficácia das suas políticas e dos seus procedimentos e controlos em matéria de prevenção do branqueamento e financiamento do terrorismo.

Já o artigo 18.º exige às entidades financeiras que disponham de ferramentas adequadas à gestão eficaz do risco, tais como, por exemplo, ferramentas para bloquear ou suspender operações. O artigo 19.º dispõe no mesmo sentido, embora com a especificidade de se referir a ferramentas e procedimentos adequados que permitam aferir ou detetar as qualidades de «*pessoa politicamente exposta*», «*membro próximo da família*» e «*pessoa reconhecida como estreitamente associada*», atendendo à sensibilidade inerente a esta categoria de pessoas, pois podem representar um risco mais elevado de branqueamento pelo facto de exercerem ou terem exercido funções públicas importantes, como veremos *infra*.

No mesmo sentido, o artigo 21.º exige que as entidades financeiras adotem os meios e os mecanismos necessários para garantir o cumprimento das medidas restritivas adotadas pelo Conselho de Segurança da ONU ou adotadas pela União Europeia no que concerne ao congelamento de bens e recursos económicos relacionadas com o terrorismo, a proliferação de armas de destruição em massa e o respetivo financiamento.

Nos termos do artigo 22.º, n.º 1, alínea b) e n.º 2, tratando-se de instituições financeiras em âmbito de relações de grupo devem ser definidos e adotados procedimentos de partilha de informação entre sucursais, filiais ou entidades sob o seu controlo. Além disso, se a entidade financeira se encontrar representada noutra Estado-membro da União Europeia cujas normas e mecanismos de combate e contenção do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação sejam menos rigorosos, deverá prevalecer a aplicação das normas mais rigorosas e eficazes (cfr. artigo 22.º, n.º 6)⁴⁹.

⁴⁹ Caso não o direito do país de acolhimento não permita a aplicação das normas mais rigorosas, o n.º 7 do artigo 22.º prevê ainda medidas adicionais a cargo das entidades financeiras que deverão informar as autoridades sectoriais do sucedido. Se as medidas adicionais não forem suficientes para a gestão e mitigação do risco, as autoridades sectoriais podem determinar as providências adicionais necessárias à mitigação do risco verificado, podendo determinar a cessação da atividade no país em causa.

b) Dever de identificação e diligência

O dever de identificação e diligência⁵⁰ é uma necessidade básica da realidade operativa das entidades financeiras, pois só é possível gerir e mitigar o risco inerente a cada cliente se se conhecer o cliente, o seu representante ou o beneficiário económico efetivo - isto é, perceber quem é aquela pessoa, o seu propósito para a relação comercial com o banco, a origem dos seus fundos e como será o seu perfil transacional (o básico, digamos).

Antes de mais cumpre fazer uma breve nota sobre a questão do «**Beneficiário económico efetivo**»⁵¹ (adiante beneficiário efetivo) que se coloca em relação às pessoas coletivas, pois quando é iniciada uma relação comercial a instituição financeira em causa precisa de saber em termos práticos quem são os beneficiários últimos dos resultados económicos gerados pela pessoa coletiva em causa.

Nos termos da alínea h) do n.º 1 do artigo 2.º e do artigo 30.º da Lei, os beneficiários efetivos são (i) as pessoas singulares que, em última instância, detêm a propriedade ou o controlo do cliente e/ou (ii) as pessoas singulares por conta de quem é realizada uma operação ou atividade, relevando para a determinação da qualidade de beneficiário efetivo os seguintes critérios: (a) a pessoa ou pessoas singulares que, em última instância, detêm a propriedade ou o controlo, direto ou indireto, de uma percentagem suficiente de ações ou dos direitos de voto ou de participação no capital de uma pessoa coletiva; (b) a pessoa ou pessoas singulares que exercem controlo por outros meios sobre essa pessoa coletiva; (iii) a pessoa ou pessoas singulares que detêm a direção de topo, se, depois de esgotados todos os meios possíveis e na condição de não haver motivos de suspeita e não tiver sido identificada nenhuma pessoa nos termos das alíneas anteriores; ou subsistirem dúvidas de que a pessoa ou pessoas identificadas sejam os beneficiários efetivos⁵².

⁵⁰ Na Lei o dever de identificação e diligência encontra-se previsto na secção III do capítulo IV correspondente aos deveres gerais.

⁵¹ Na terminologia anglo-saxónica é o designado “*Ultimate Beneficial Owner (UBO)*”.

⁵² Ademais, para efeitos de aferição da qualidade de beneficiário efetivo, e sem prejuízo da verificação de quaisquer outros indicadores de controlo da entidade societária relevantes constitui um indício de propriedade direta a detenção, por uma pessoa singular, de participações representativas de mais de 25 % do capital social do cliente, por seu lado, constitui um indício de propriedade indireta (ou seja, o beneficiário intermediário – o que se denomina na terminologia anglo-saxónica de “*Intermediary Beneficial Owner (IBO)*”) a detenção de participações representativas de mais de 25 % do capital social do cliente por uma entidade societária que esteja sob o controlo de uma ou várias pessoas singulares; ou várias entidades societárias que estejam sob o controlo da mesma pessoa ou das mesmas pessoas singulares (cfr. artigo 30.º, n.º 2 da Lei).

Nos termos do artigo 33.º da Lei as pessoas coletivas estão adstritas a informar as entidades financeiras sobre os seus beneficiários efetivos.

Concomitantemente, foi publicada no passado dia 21 de agosto de 2017 a Lei n.º 89/2017, que aprovou o Regime Jurídico do Registo Central do Beneficiário Efetivo (“RCBE”) e que entrou em vigor no passado dia 20 de novembro (tendo ainda de ser regulamentada através de portaria a emitir pelo Governo). O RCBE⁵³ funcionará como uma base de dados da qual passarão a constar os elementos de identificação da pessoa ou pessoas singulares que detenham a propriedade ou o controlo efetivo das diversas entidades sujeitas ao registo no RCBE.

Segundo o estipulado pelo artigo 34.º da Lei, cabe à entidade financeira consultar⁵⁴ as informações constantes do RCBE, não podendo prosseguir uma relação de negócio nem efetuar uma transação ocasional caso o cliente seja uma pessoa coletiva sujeita a registo no RCBE, nos termos da Lei n.º 89/2017, e não o tenha realizado.

Feita a nota sobre a questão do beneficiário efetivo e prosseguindo a nossa análise, no que diz respeito ao dever aqui em análise e em consonância com a nova Lei, as entidades financeiras devem proceder ao dever de identificação e diligência relativamente aos clientes, aos respetivos representantes e aos beneficiários efetivos quando: (i) estabeleçam relações de negócio; (ii) efetuem transações ocasionais de montante igual ou superior a 15.000 euros (independentemente de a transação ser realizada através de uma única operação ou de várias operações aparentemente relacionadas entre si), que constituam uma transferência de fundos de montante superior a 1.000 euros; (iii) se suspeite que as operações, independentemente do seu valor e de qualquer exceção ou limiar, possam estar relacionadas com o branqueamento de capitais ou com o financiamento do terrorismo; (iv) existam dúvidas sobre a veracidade ou a adequação dos dados de identificação dos clientes previamente obtidos⁵⁵.

Na prática o dever de identificação e diligência diz respeito ao procedimento “*Know Your Customer*” (KYC)⁵⁶ que traduz a exigência da prestação dos elementos de identificação

⁵³ Segundo o que nos foi possível apurar a plataforma para o RCBE ainda não está operacional.

⁵⁴ Consulta essa que deverá fazer de forma periódica.

⁵⁵ Assim dispõe o artigo 23.º, n.º 1 da Lei.

⁵⁶ Também designado de “*Know Your Client*”, surgiu no âmbito da aprovação do “*Consolidated KYC Risk Management*” pelo Comité de Basileia, em outubro de 2004, o qual defendia a necessidade de as instituições

dos clientes, dos respetivos representantes e dos beneficiários económicos efetivos. Conforme já indicado, em complemento dos procedimentos de identificação dos dados pessoais, as entidades financeiras devem ainda obter informação sobre a finalidade e a natureza pretendida da relação de negócio, obter informação sobre a origem e o destino dos fundos movimentados no âmbito de uma relação de negócio ou na realização de uma transação ocasional, quando o perfil de risco do cliente ou as características da operação o justifiquem, bem como manter um acompanhamento contínuo da relação de negócio, para garantir que as operações realizadas no decurso dessa relação são consentâneas com o conhecimento que a entidade tem das atividades e do perfil de risco do cliente e, sempre que necessário, da origem e do destino dos fundos movimentados (cfr. artigo 27.º da Lei).

Assim, uma vez prestados os elementos de identificação por parte do cliente é-lhe atribuído um nível de risco que pode ser baixo, médio ou alto⁵⁷ o que se vai refletir no tipo de diligência a adotar – por exemplo, tratando-se de um cliente ao qual é atribuído risco elevado, este cliente terá de passar por medidas de diligência reforçadas (nos termos dos artigos 36.º a 39.º da Lei) – e na periodicidade dentro da qual o seu processo de KYC será revisto e atualizado em conformidade. Efetivamente, as entidades financeiras devem efetuar diligências e procedimentos periódicos com o objetivo de assegurar a atualidade, a exatidão e a completude da informação de que já disponham, ou devam dispor relativamente aos processos KYC; a periodicidade em que são feitos varia em função do risco atribuído ao cliente, não podendo ser superior a 5 anos no caso dos clientes de baixo risco⁵⁸.

Aqui chegados cumpre tratar da qualidade de «**Pessoa Politicamente Exposta**» (PEP) que tal como o nome indica concerne a uma pessoa que é politicamente exposta devido

bancárias aplicarem políticas e procedimentos de KYC, na perspetiva de assim garantir a segurança e transparência nas transações – vd. SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. - página 36.

⁵⁷ A aferição do risco tem em conta a combinação de vários fatores tais como a relação com um país de risco (isto é, um país que segundo a política da instituição financeira ou segundo diretrizes supranacionais comporte um risco acrescido, por exemplo por adotar normas e procedimentos menos rigorosos de prevenção e combate ao branqueamento e financiamento do terrorismo e da proliferação), o envolvimento com uma indústria/atividade de risco (ou seja, as atividades que tradicionalmente são mais suscetíveis de prática criminosa), a qualidade de «*pessoa politicamente exposta*», o nível de bens depositados ou o volume das operações efetuadas, entre muitos outros fatores. Em todo o caso, o artigo 28.º da Lei permite que as entidades financeiras possam adaptar a natureza e a extensão dos procedimentos de verificação da identidade e de diligência, em função dos riscos associados à relação de negócio ou à transação ocasional, tomando em consideração, designadamente, a origem ou o destino dos fundos e os demais aspetos referidos no n.º 2 do artigo 14.º.

⁵⁸ Assim determina o artigo 40.º n.ºs 1 e 2 da Lei.

ao exercício de funções públicas proeminentes. Desde logo, é fundamental aferir a existência da qualidade de PEP, na medida em que é um fator de risco, atenta a sensibilidade e suscetibilidade daquela pessoa a crimes pelo exercício das suas funções (tais como o suborno e a corrupção) que tradicionalmente conduzem ao branqueamento. Assim, a pessoa com a qualidade de PEP terá de ser alvo de medidas de diligência reforçadas, bem como a uma monitorização mais atenta da sua atividade transacional (conforme os artigos 36.º, n.º 2 e 39.º da Lei). Nos termos da alínea cc) do n.º 1 do artigo 2.º da Lei, revestem a qualidade de pessoa politicamente exposta as pessoas singulares que - em qualquer país ou jurisdição - desempenhem, ou tenham desempenhado nos últimos doze meses, as funções públicas proeminentes de nível superior aí descritas, tais como chefes de Estado, chefes de governo, ministros, membros dos órgãos de direção de partidos políticos, juízes de tribunais supremos, deputados, entre muitas outras.

Consideram-se «**Membros próximos da família**» das pessoas politicamente expostas os ascendentes e descendentes diretos em linha reta de pessoa politicamente exposta; os cônjuges ou unidos de facto de pessoa politicamente exposta; os cônjuges ou unidos de facto dos ascendentes e descendentes diretos em linha reta de pessoa politicamente exposta⁵⁹.

Por seu lado, consideram-se «**Pessoas reconhecidas como estreitamente associadas**» a pessoas politicamente expostas qualquer pessoa singular, conhecida como comproprietária, com uma PEP, de uma pessoa coletiva ou de um centro de interesses coletivos sem personalidade jurídica, bem como qualquer pessoa singular que seja proprietária de capital social ou detentora de direitos de voto de uma pessoa coletiva, ou de património de um centro de interesses coletivos sem personalidade jurídica, conhecidos como tendo por beneficiário efetivo pessoa politicamente exposta ou qualquer pessoa singular, conhecida como tendo relações societárias, comerciais ou profissionais com pessoa politicamente exposta⁶⁰.

Não sendo qualificada como PEP, ainda é necessário verificar se aquela pessoa é «**Titular de outros cargos políticos ou públicos**» considerando-se como tal as pessoas singulares que, não revestindo a qualidade de PEP, desempenhem ou tenham desempenhado nos últimos 12 meses - em território nacional - algum dos cargos enumerados no n.º 3 do

⁵⁹ Cfr. Artigo 2.º, n.º 1 alínea w) da Lei que deixou de fora os enteados (e mal, no nosso entendimento).

⁶⁰ Cfr. Artigo 2.º, n.º 1 alínea dd) da Lei.

artigo 4.º da Lei n.º 4/83, de 2 de abril ou membro de órgão representativo ou executivo de área metropolitana ou de outras formas de associativismo municipal⁶¹.

A aferição destas qualidades é de extrema importância pois as medidas reforçadas de identificação e diligência que as entidades financeiras devem adotar relativamente aos seus clientes, aos representantes destes e aos beneficiários efetivos que revistam a qualidade de PEP são extensivas às relações de negócio ou transações ocasionais com clientes, representantes ou beneficiários efetivos que sejam «Membros próximos da família», «Pessoas reconhecidas como estreitamente associadas» e «Titulares de outros cargos políticos ou públicos» (cfr, artigo 39.º, n.º 4 da Lei).

c) Dever de comunicação

O dever de comunicação⁶² consubstancia-se no dever de as entidades financeiras, por sua própria iniciativa, informarem de imediato a Unidade de Informação Financeira (UIF) e o Departamento Central de Investigação e Ação Penal (DCIAP) sempre que saibam, suspeitem ou tenham razões suficientes para suspeitar que certos fundos ou outros bens, independentemente do montante ou valor envolvido, provêm de atividades criminosas ou estão relacionados com o financiamento do terrorismo e da proliferação, comunicando, para o efeito, todas as operações propostas, tentadas, em curso ou executadas – é o que se designa de «**comunicação de operações suspeitas**».

Este dever assume extrema importância porque constrói a ponte entre as instituições financeiras e a UIF e o DCIAP para a efetiva repressão do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação.

O artigo 44.º estipula os termos em que a comunicação de operações suspeitas deve ser realizada, ou seja, deverão ser efetuadas através dos canais de comunicação externos definidos pelas autoridades destinatárias da informação e nos termos por elas estabelecidos e devem ser efetuadas assim que se conclua que a operação é suspeita (isto é, o mais prontamente possível).

⁶¹ Cfr. Artigo 2.º, n.º 1 alínea gg) da Lei.

⁶² Na Lei o dever de comunicação encontra-se previsto na secção IV do capítulo IV correspondente aos deveres gerais, compreendendo os artigos 43.º a 46.º.

No entanto, as entidades financeiras também devem comunicar de forma regular à UIF e ao DCIAP, quaisquer tipologias de operações que venham a ser definidas através de portaria do ministro responsável pela área da justiça – é a designada «comunicação sistemática de operações» (cfr. artigo 45.º).

d) Dever de abstenção

O dever de abstenção⁶³ impõe que as entidades financeiras se abstenham de executar qualquer operação ou conjunto de operações, presentes ou futuras, que saibam ou que suspeitem poder estar associadas a fundos ou outros bens provenientes ou relacionados com a prática de atividades criminosas ou com o financiamento do terrorismo e da proliferação.

Caso a entidade financeira se abstenha de executar determinada operação ou conjunto de operações deverá de imediato proceder à respetiva comunicação nos termos do dever de comunicação de operações suspeitas (artigos 43.º e 44.º), informando a UIF e o DCIAP da abstenção. Porém, se a entidade financeira não conseguir obstar à execução da operação ou do conjunto de operações⁶⁴ ou se após consultar a UIF e o DCIAP se concluir que a não execução da operação ou do conjunto de operações poderia prejudicar a prevenção ou a futura investigação das atividades criminosas, as operações podem ser realizadas, sendo feita a devida comunicação ao DCIAP e à UIF.

A UIF deverá responder às comunicações mencionadas supra no prazo de dois dias úteis a contar do seu recebimento, remetendo ao DCIAP a informação apurada. Ao mesmo tempo, alarga-se para seis dias o prazo que o DCIAP passa a ter para decidir se uma operação que a instituição financeira se absteve de realizar, por suspeitar dela, pode avançar ou deve ser suspensa.

⁶³ Na Lei o dever de abstenção encontra-se previsto na secção V do capítulo IV correspondente aos deveres gerais, compreendendo os artigos 47.º a 49.º.

⁶⁴ Por exemplo, por alguma falha informática.

e) Dever de recusa

O dever de recusa está consagrado no artigo 50.º e está intimamente ligado com o dever de identificação e diligência, porquanto determina que as entidades financeiras devem recusar iniciar ou manter relações de negócio, realizar transações ocasionais ou efetuar outras operações, quando não obtenham os elementos identificativos e os respetivos meios comprovativos previstos para a identificação e verificação da identidade do cliente, do seu representante e do beneficiário efetivo, incluindo a informação para a aferição da qualidade de beneficiário efetivo e da estrutura de propriedade e de controlo do cliente; ou a informação prevista no artigo 27.º da Lei sobre a natureza, o objeto e a finalidade da relação de negócio.

Assim, o dever de recusa traduz-se na recusa em iniciar ou manter relações de negócio, realizar transações ocasionais ou efetuar outras operações, quando o risco de branqueamento de capitais e de financiamento do terrorismo e da proliferação concretamente identificado não possa ser gerido de outro modo⁶⁵.

Ademais, é necessário coadunar este dever geral com o dever específico previsto no artigo 65.º que determina que no caso de abertura de uma conta, as entidades financeiras não podem permitir a realização de operações pelo cliente ou em nome deste, disponibilizar instrumentos de pagamento sobre a conta nem efetuar alterações na sua titularidade, enquanto não se mostrar verificada a identidade do cliente e do beneficiário efetivo.

De seguida as entidades financeiras deverão analisar as possíveis razões para a impossibilidade do cumprimento dos procedimentos visados e, sempre que se verificarem os respetivos pressupostos, efetuam a comunicação prevista no artigo 43.º;

Neste âmbito, as entidades financeiras deverão atuar, sempre que possível, em articulação com as autoridades judiciárias ou policiais competentes, consultando-as previamente, sempre que tenham razões para considerar que a cessação da relação de negócio prevista pode prejudicar uma investigação.

⁶⁵ A nosso ver é difícil conceber outra forma de gerir o risco, visto que os elementos identificativos, os respetivos meios comprovativos e os procedimentos complementares previstos no artigo 27.º são absolutamente necessários para a gestão básica do risco.

f) Dever de conservação

Consagrado no artigo 51.º da Lei, diz respeito ao dever de as entidades financeiras conservarem por um período de sete anos após o momento em que a identificação do cliente se processou ou, no caso das relações de negócio, após o termo das mesmas as cópias, registos ou dados eletrónicos extraídos de todos os documentos que obtenham ou lhes sejam disponibilizados pelos seus clientes ou quaisquer outras pessoas, no âmbito dos procedimentos de identificação e diligência previstos na Lei, bem como a documentação integrante dos processos ou ficheiros relativos aos clientes e às suas contas, incluindo a correspondência comercial.

O dever de conservação também se aplica às operações, pelo que deverá ser conservada a informação e documentação inerente à operação desde a data da sua execução e por um período de 7 anos, de forma a que seja possível a sua reconstituição.

g) Dever de exame

O dever de exame consubstanciado no artigo 52.º demanda que as entidades financeiras analisem com especial cuidado e atenção – intensificando o grau e a natureza do seu acompanhamento – quaisquer condutas, atividades ou operações cujos elementos caracterizadores as tornem suscetíveis de poderem estar relacionadas com fundos ou outros bens que provenham de atividades criminosas ou que estejam relacionados com o financiamento do terrorismo e da proliferação.

Desta forma, o dever de exame traduz-se no dever de sinalizar padrões de risco e de monitorizar as transações.

Esta é uma atividade muito importante e que exige a máxima atenção e análise, pois é através desta análise que se poderá detetar a fazer de circulação (ou “*layering*”) dos processos de branqueamento e de financiamento do terrorismo e da proliferação, como vimos *supra*.

Normalmente estas análises são feitas por especialistas de *compliance* e deverão constar de documento escrito no qual deverão indicar os fundamentos da decisão de não comunicação, incluindo os motivos que sustentam a inexistência de fatores concretos de

suspeição. Em caso contrário, deverá ser feita a comunicação de operações suspeitas, nos termos dos artigos 43.º e 44.º da Lei.

h) Dever de colaboração

Segundo o dever de colaboração, previsto no artigo 53.º, as entidades financeiras deverão prestar, pronta e cabalmente, toda a colaboração que lhes for requerida pelo DCIAP, pela UIF, pelas demais autoridades judiciárias e policiais, pelas autoridades sectoriais ou pela Autoridade Tributária e Aduaneira.

Como é natural, este dever de colaboração é independente da existência da comunicação prevista no artigo 43.º.

Acrescentamos que, em prol da colaboração e realização da justiça, o artigo 56.º determinou a derrogação do dever de segredo e proteção na prestação de informações, estabelecendo que entidades obrigadas disponibilizam todas as informações, todos os documentos e os demais elementos necessários ao integral cumprimento dos deveres enumerados nos artigos 43.º, 45.º, 47.º e 53.º, ainda que sujeitos a qualquer dever de segredo, imposto por via legislativa, regulamentar ou contratual o que nos parece ser justificável tendo em conta os crimes que estão aqui em causa.

i) Dever de não divulgação

O dever de não divulgação encontra-se consagrado no artigo 54.º e tem como intuito a preservação da investigação e a descoberta da verdade material.

Assim, de acordo com o dever de não divulgação as entidades financeiras e todo o pessoal adstrito às mesmas não podem revelar ao cliente ou a terceiros: (i) que foram, estão a ser ou irão ser efetuadas comunicações ao abrigo dos artigos 43.º, 45.º, 47.º e 53.º da Lei; (ii) quaisquer informações relacionadas com aquelas comunicações; (iii) que se encontra em curso, ou pode vir a encontrar-se, uma investigação criminal ou procedimentos legais a conduzir pelas autoridades judiciárias, policiais ou sectoriais; (iv) quaisquer outras informações ou análises, de foro ou interno ou externo, que possam pôr em causa, por um lado, o exercício das funções legalmente conferidas às entidades financeiras e às

autoridades judiciárias, policiais e sectoriais ou, por outro lado, a preservação de quaisquer investigações, inquéritos, averiguações, análises ou procedimentos legais e a prevenção, investigação e deteção do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação.

j) Dever de formação

O dever de formação está disposto no artigo 55.º e prende-se, por um lado, com a necessidade de sensibilizar e consciencializar todos os funcionários da entidade financeira – de toda a hierarquia - das obrigações decorrentes da legislação aplicável e da respetiva regulamentação, através da realização de ações específicas e regulares de formação, que habilitem os mesmos, a todo o momento, a reconhecer operações que possam estar relacionadas com o branqueamento ou com o financiamento do terrorismo e da proliferação e a atuar de acordo com o quadro normativo vigente, elucidando assim cada um para a importância dos respetivos papéis nesta senda.

k) Dever relativo a operações próprias

De índole mais específica, o artigo 63.º determina a aplicação de todos os deveres analisados *supra* às operações⁶⁶, e respetivas contrapartes, que efetuem por conta própria ou por conta de terceiros que não revistam a qualidade de cliente. Contudo, os termos e a extensão da aplicação dos deveres gerais serão definidos por regulamentação sectorial.

l) Proibição do anonimato e de relações com bancos de fachada

Em articulação com o dever de identificação e diligência é absolutamente vedado às instituições financeiras a abertura, a manutenção ou a existência de cadernetas ou contas anónimas, qualquer que seja a sua natureza, assim como a utilização de denominações ou nomes fictícios⁶⁷.

⁶⁶ Por exemplo operações de crédito, operações financeiras e operações de prestação de serviços.

⁶⁷ Assim determina o artigo 64.º, n.º 1 da Lei, enquanto dever específico das entidades financeiras.

Ao mesmo tempo, nos termos do artigo 66.º, proíbe-se que as entidades financeiras estabeleçam relações de correspondência com bancos de fachada ou que mantenham relações de correspondência com outras entidades financeiras que reconhecidamente permitam que as suas contas sejam utilizadas por bancos de fachada. Sendo este um dever natural, na medida em que os bancos de fachada (ou “*shell bank*”) são utilizados para branquear capital.

Capítulo 5 – O *Compliance* Bancário

5.1. Conceito e evolução

O termo *compliance* foi importado do inglês e tem origem no verbo “*to comply*” que significa agir de acordo ou estar em conformidade com uma norma, uma instrução ou um comando. Encontramos a alusão ao termo *compliance* um pouco por vários domínios, sendo também frequentemente aplicado na economia e no sector da indústria médica, não sendo exclusivo do sector bancário.

Conforme definido por Herbert Buff, citado por Sebastião Nóbrega Pizarro⁶⁸, o *compliance* segue cinco objetivos principais que são: (i) assegurar comportamentos éticos e legais através da identificação e monitorização de riscos; (ii) garantia da qualidade; (iii) proteção da reputação; (iv) ações preventivas para evitar prejuízos; e (v) aumento do desempenho.

No mesmo sentido, a PWC também citada por Sebastião Nóbrega Pizarro⁶⁹, define *compliance* como “*o modelo organizacional, processos e sistemas usados para garantir a adesão às leis e regulamentos, às políticas e normas internas e expectativas dos intervenientes importantes considerando, por exemplos, os seus clientes, empregados, fornecedores, investidores, auditores, e reguladores de forma a que a empresa possa proteger e aumentar o seu modelo de negócio, reputação e condição financeira.*”.

Por sua vez, segundo o Aviso do Banco de Portugal n.º 5/2013 de 18 de dezembro no seu artigo 43.º, n.º 1, cuja epígrafe é «Função de *Compliance*», as instituições financeiras devem estabelecer e manter uma função de *compliance* independente, permanente e efetiva, para controlo do cumprimento do quadro normativo a que se encontram sujeitas, neste se incluindo as obrigações legais e regulamentares em matéria de prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento do terrorismo e da proliferação.

Tudo sopesado diremos que o *compliance* consubstancia uma conduta que, de forma permanente, efetiva e independente, assevera os valores morais e os comportamentos éticos e legais estabelecidos para determinada organização com o intuito do cumprimento

⁶⁸ HERBERT BUFF, *Compliance – Furrungskontrolle durch den Verwaltungsrat*, Peter Forstmoser, Schweiser zum Handels, Zurich, 2000 *apud* SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. - página 22.

⁶⁹ WATERHOUSE PRICE, Coopers, 2005, em www.pwc.com/ *apud* SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. – páginas 22-23.

do quadro normativo vigente. Esta conduta deverá ser conduzida através da identificação e monitorização de riscos, garantindo a qualidade e eficácia das políticas e procedimentos internos, e através de ações preventivas aquando da identificação de riscos, bem como para a sensibilização dos demais membros da organização.

Segundo o Comité de Basileia, *compliance* não concerne a um departamento ou estrutura fixa ou mesmo a uma responsabilidade específica e exclusiva dos especialistas de compliance, dizendo respeito a uma função levada a cabo por todos, devendo fazer parte da cultura da organização⁷⁰.

Relativamente aos riscos de *compliance*, estes podem materializar-se em sanções legais ou regulamentares, em perdas financeiras ou de reputação e na limitação das oportunidades de negócio.

Quanto à sua evolução, há quem localize o seu ponto de origem com a criação do Banco Central Americano em 1913, passando pelo “*Wall Street crash*” de 1929, pelas “*Prudential Securities*” de 1950, pela atuação do Comité de Basileia, pelo “*Foreign Corrupt Practices Act*” de 1977, pela ação do FATF/GAFI, pela atuação da União Europeia com a publicação da “*Eurosox*” em 2006, entre muitos outros importantes eventos⁷¹. Ao passo que em Portugal destacamos o Aviso do Banco de Portugal n.º 5/2008 de 15 de janeiro consagrou desde logo que os bancos deveriam estabelecer e manter uma função compliance independente, permanente e efetiva, para controlar o cumprimento das obrigações legais.

Assim, a evolução do *compliance* esta está essencialmente ligada à cadência de colapsos financeiros e práticas criminosas impactantes que a pouco e pouco foram demonstrando a necessidade desta função de controlo e de gestão e monitorização do risco, pois só assim se garante estabilidade e melhores mecanismos de reação perante adversidades – o que é crucial porque estes fenómenos têm um impacto direto na sociedade.

Certo é que o *compliance* tem vindo a crescer e a difundir-se integrando cada vez mais instituições de todos os domínios, pois já se constatou que os riscos de não *compliance* podem ser mais gravosos do que os custos associados à sua instituição e manutenção.

⁷⁰ SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. – página 36.

⁷¹ *Idem* nota 70.

5.2. O *Compliance* no Combate e Prevenção do Branqueamento e do Financiamento do Terrorismo e da Proliferação

Uma vez analisado o conceito de *compliance*, agora reportamo-nos aos responsáveis de *compliance* no seio da instituição bancária e ao seu papel no combate e prevenção do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação.

De acordo com a Autoridade Bancária Europeia (EBA), a existência da função de *compliance* é obrigatória nas instituições bancárias e para o efeito deverão nomear um responsável – o “*head of compliance*” – cujas funções passam por assegurar o cumprimento da política de *compliance*, aconselhar a administração sobre as leis, regras, regulamentos e padrões a respeitar no exercício da atividade, assim como verificar se os novos produtos ou procedimentos estão de acordo com o enquadramento legal e regulamentar vigente. Certo é que esta figura é fundamental e imprescindível para a função de *compliance*, devendo a sua atuação estar investida de autoridade e independência próprias⁷². Em complemento, também é absolutamente crucial o papel do “*compliance officer*” que sob a chefia do “*head of compliance*” fica encarregue de desempenhar a função ou uma parcela da função de *compliance*.

No que tange à essência da função de *compliance* esta passa pela implementação de uma cultura ética de respeito por valores, normas e regulamentos, pela contínua formação de todos os colaboradores da instituição bancária, pela criação de canais próprios de comunicação de irregularidades, pela monitorização de riscos, pela tomada de medidas preventivas e corretivas e pela permanente interação com os outros departamentos do banco.

De forma mais expressiva, o Aviso do Banco de Portugal n.º 5/2013 de 18 de dezembro prevê no seu artigo 43.º, n.º 2 que compete ao responsável pela função de *compliance* afeto à prevenção do branqueamento e financiamento do terrorismo:

- a) Participar na definição do sistema de controlo interno da instituição financeira;
- b) Acompanhar em permanência o sistema de controlo interno, avaliando a adequação, a suficiência e a atualidade das políticas, meios e procedimentos que o integram;

⁷² SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. – página 84.

- c) Assegurar a centralização da informação de todas as áreas de negócio da instituição financeira e das comunicações às autoridades competentes previstas na lei;
- d) Zelar pela atualidade, suficiência, acessibilidade e abrangência da informação sobre o sistema de controlo interno e sobre as respetivas normas e procedimentos instrumentais que é disponibilizada aos colaboradores relevantes da instituição financeira;
- e) Participar na definição, acompanhamento e avaliação da política de formação interna da instituição financeira;
- f) Emitir parecer sobre as políticas, meios e procedimentos internos das instituições correspondentes, destinados a prevenir o branqueamento de capitais e o financiamento do terrorismo;
- g) Apoiar a preparação e execução dos testes de efetividade previstos no artigo 44.º;
- h) Coordenar a elaboração dos reportes periódicos a enviar ao Banco de Portugal em matéria de prevenção do branqueamento de capitais e do financiamento do terrorismo;
- i) Desempenhar o papel de interlocutor privilegiado das autoridades judiciais, policiais e de supervisão.

Ainda, estas funções devem ser incorporadas com o disposto no artigo 17.º, n.º 1 do Aviso do Banco de Portugal n.º 5/2008 de 18 de dezembro que também se reporta às funções de *compliance*.

Neste contexto cumpre dizer que para o seu bom funcionamento, o departamento de *compliance* necessita da colaboração de todos os outros departamentos e a verdade é que existe um antagonismo entre o departamento de *compliance* e o departamento comercial. Efetivamente, como é perfeitamente ilustrado por Verhage, “*Em relação a casos ou clientes específicos, os compliance officers parece continuarem em confronto com colegas ou diretores relutantes, em função dos conflitos entre os objetivos comerciais e os objetivos de compliance...Pode ser difícil de explicar a colegas porque é que uma relação com um cliente deve terminar, quando esse cliente é muito lucrativo para o banco...Um dos dilemas é reconciliar os aspetos comerciais e os aspetos relativos ao compliance. É uma questão de política de curto, médio e longo prazo. Grande parte dos*

comerciais pensa num curto prazo, enquanto nós – como compliance – pensamos a média e longo prazo”⁷³.

Parece existir uma relutância generalizada por parte do departamento comercial em fornecer as informações requisitadas pelo *compliance* aquando da sua tarefa de monitorização e gestão do risco inerente aos seus clientes ou a determinada operação ou conjunto de operações, pois de forma a manter os clientes satisfeitos, os próprios comerciais tentam evitar questioná-los, o que acaba por dificultar a tarefa do *compliance*. A nosso ver parece-nos que tudo passa ainda pela falta de uma efetiva consciencialização dos riscos de não *compliance* a título pessoal e pela pressão imposta para os objetivos comerciais, pelo que é fundamental fazer mais ações de sensibilização para todos os funcionários e alertar que os objetivos comerciais devem compatibilizar-se com as exigências de *compliance*.

5.2.1 A comunicação de operações suspeitas em especial

a) A operação suspeita

Já nos referimos sumariamente ao dever de comunicação, nomeadamente no que à comunicação de operações suspeitas concerne, porém importa perceber o que está aqui em causa.

Desde logo, no artigo 44.º, n.º 1, alínea c), iv) da Lei n.º 83/2017 é dito que a comunicação de operações suspeitas deverá conter os fatores de suspeita concretamente identificados pela entidade, o que nos indica que chegaremos à conclusão que a operação é suspeita com base em determinados fatores delineados.

Adiante, o artigo 52.º, referente ao dever de exame, no seu número 2 e em referência a quaisquer condutas, atividades ou operações cujos elementos caracterizadores as tornem suscetíveis de poderem estar relacionadas com fundos ou outros bens que provenham de atividades criminosas ou que estejam relacionados com o financiamento do terrorismo (e da proliferação) estabelece como especialmente relevantes os seguintes elementos caracterizadores, sem prejuízo de outros que se verifiquem no caso concreto:

⁷³ ANTOINETTE VERHAGE, *The Anti Money Laundering Complex and the Compliance Industry*, Routledge, 2011 *apud* SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, ob. cit. – páginas 81-82.

- a) A natureza, a finalidade, a frequência, a complexidade, a invulgaridade e a atipicidade da conduta, da atividade ou das operações;
- b) A aparente inexistência de um objetivo económico ou de um fim lícito associado à conduta, à atividade ou às operações;
- c) Os montantes, a origem e o destino dos fundos movimentados;
- d) O local de origem e de destino das operações;
- e) Os meios de pagamento utilizados;
- f) A natureza, a atividade, o padrão operativo, a situação económico-financeira e o perfil dos intervenientes;
- g) O tipo de transação, produto, estrutura societária ou centro de interesses coletivos sem personalidade jurídica que possa favorecer especialmente o anonimato.

Ademais, no n.º 3 do artigo 52.º é determinado que a aferição do grau de suspeição de uma conduta, atividade ou operação não pressupõe a existência de qualquer tipo de documentação confirmativa da suspeita, antes decorrendo da apreciação das circunstâncias concretas, à luz dos critérios de diligência exigíveis a um profissional, na análise da situação. O que é de veras determinante, pois podem existir fatores que confirmam um grau de suspeita à conduta, atividade ou operação em causa, mas não exista nenhuma evidência documental que confirme a suspeita⁷⁴.

Também o artigo 150.º da Lei n.º 83/2017 cuja epígrafe é “Operações suspeitas”, no âmbito do disposto nos artigos 9.º e 13.º do Regulamento (UE) 2015/847 relativo às informações que acompanham as transferências de fundos⁷⁵ remete a aferição da natureza eventualmente suspeita da transferência de fundos, ou de qualquer operação conexa no quadro do dever de exame previsto no artigo 52.º.

⁷⁴ Por exemplo, perante determinada transação que não apresente um racional económico aparente poderá não existir qualquer evidência confirmativa da suspeita gerada e, desta forma, o analista que faz a sua apreciação com base na informação disponível sobre o cliente e contraparte, tendo por base o padrão do homem médio, tem a possibilidade de comunicar a sua suspeita para melhor investigação junto das autoridades competentes.

⁷⁵ Aditando ainda a omissão ou incompletude da informação devida como um fator a ter em conta para o reforço das medidas adotadas ao abrigo do dever de identificação e diligência previsto na presente lei.

Assim, estes serão os elementos caracterizadores ou fatores a considerar para determinar se aquela conduta, atividade ou operação é suspeita. Todavia, tal como a própria lei ressalva, poderão haver sempre outros fatores que se verifiquem no caso concreto, o que nos leva a reforçar a importância de conhecer os clientes para poder analisar os fatores mencionados *supra* com alguma segurança.

Relevando também o Anexo 2 da Instrução n.º 26/2005 do Banco de Portugal que elenca uma lista de operações potencialmente suspeitas.

Ademais, estes fatores deverão ser sempre analisados em conjunto com os anexos II e III da Lei n.º 83/2017 porquanto listam (não taxativamente) fatores e tipos indicativos de risco potencialmente mais baixo e de risco potencialmente mais elevado inerentes aos clientes, ao produto, serviço, operação ou canal de distribuição e à localização geográfica. Neste domínio deverão as próprias instituições bancárias também fazer o exercício da sinalizar os fatores e tipos indicativos de risco inerentes à sua realidade operativa específica.

Desta forma, salientamos a importância do dever de exame efetuado no seio das instituições bancárias por especialistas de *compliance* que se assume como o passo anterior à comunicação da operação suspeita.

b) A comunicação da operação suspeita

Como vimos, perante a identificação de uma operação suspeita as entidades bancárias têm o dever de se abster de executar a respetiva operação ou conjunto de operações, presentes ou futuras⁷⁶, procedendo de imediato ao dever de comunicação de operação suspeita

Assim, nos termos do artigo 43.º, n.º 1, as entidades bancárias, por sua própria iniciativa, informam de imediato o Departamento Central de Investigação e Ação Penal da Procuradoria-Geral da República e a Unidade de Informação Financeira sempre que saibam, suspeitem ou tenham razões suficientes para suspeitar que certos fundos ou outros bens, independentemente do montante ou valor envolvido, provêm de atividades

⁷⁶ Embora também tenhamos visto *supra* as condições em que a entidade bancária pode executar uma operação suspeita.

criminosas ou estão relacionados com o financiamento do terrorismo. O que se deve salientar que compreende um dever que a não se verificar consubstancia uma contraordenação, conforme previsto no artigo 169.º, alínea cc)⁷⁷.

c) A investigação da operação suspeita

Como se sabe, sempre que haja notícia de factos suscetíveis de constituir crime, inicia-se um inquérito orientado para a descoberta, recolha e, sempre que tal for possível, à verificação e comprovação dos factos através de provas que sustentem a aplicação do direito. Nesta fase, a obtenção da prova incumbe ao Ministério Público, contudo a realização de determinadas diligências probatórias, ou são realizadas pelo juiz de instrução criminal, ou têm que ser, previamente, ordenadas ou autorizadas por este.

Por sua vez, tendo sido reconhecido que os meios jurídico-penais comuns não são apropriados, ou não são suficientes, para combater fenómenos criminais que envolvem grandes proventos, como acontece com o branqueamento e o financiamento do terrorismo e da proliferação foi também reconhecida a necessidade de controlar ou bloquear os fluxos financeiros que têm origem nestes fenómenos. Foi neste âmbito que surgiu a Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro (adiante Lei n.º 5/2002), que veio estabelecer medidas de combate à criminalidade organizada e económico-financeira e que prevê um regime especial de recolha de prova, de quebra do segredo profissional e perda de bens a favor do Estado relativamente a um catálogo de crimes, elencados no seu artigo 1.º, n.º 1; e que deve ser incorporada a par da Lei n.º 83/2017.

Assim, após a comunicação de operação suspeita compete à UIF receber, centralizar, tratar e analisar a comunicação⁷⁸, tendo o prazo de dois dias úteis a contar do seu recebimento para se pronunciar, remetendo ao DCIAP a informação apurada⁷⁹.

⁷⁷ Constitui contraordenação o seguinte facto ilícito típico: a ausência de comunicação imediata, ao DCIAP e à UIF, das suspeitas de que os fundos ou outros bens provêm de atividades criminosas ou estão relacionados com o financiamento do terrorismo, ou a sua comunicação de forma inadequada ou incompleta, em violação do disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 43.º, no artigo 44.º e nas correspondentes disposições regulamentares.

⁷⁸ Cfr. artigo 82.º, n.º 1, alínea a)

⁷⁹ Cfr. artigo 47.º, n.º 4.

Uma vez remetida a inteligência da UIF ao DCIAP, nos próximos quatro dias úteis seguintes o DCIAP pode determinar a suspensão temporária da execução das operações relativamente às quais foi ou deva ser exercido o dever de abstenção, notificando para o efeito a entidade bancária em causa⁸⁰.

Esta decisão de suspensão temporária é uma medida de recolha de prova que pode compreender operações presentes ou futuras, incluindo as relativas à mesma conta ou a outras contas ou relações de negócio identificadas a partir de comunicação de operação suspeita ou de outra informação adicional que seja do conhecimento próprio do DCIAP, independentemente da titularidade daquelas contas ou relações de negócio⁸¹ – o que significa, por exemplo que esta decisão pode abranger a relação comercial do cônjuge da pessoa identificada na comunicação de operação suspeita. Sob pena de caducidade, a decisão de suspensão temporária deverá ser confirmada judicialmente em sede de inquérito criminal, no prazo de dois dias úteis após a sua prolação⁸².

No mesmo sentido, segundo o artigo 4.º, n.º 4, da Lei n.º 5/2002, encontra-se previsto o controlo judicial de conta bancária e de pagamento que pode incluir a dita obrigação (dirigida à instituição bancária) de suspensão de movimentos especificados com fundamento na prevenção da prática de crime de branqueamento e do financiamento do terrorismo.

Assim, temos que o controlo judicial da conta bancária e de pagamento é uma medida de recolha de prova que é autorizado ou ordenado por despacho do juiz, indicando a conta ou contas abrangidas pela medida⁸³, e obriga a respetiva instituição bancária a comunicar quaisquer movimentos sobre a conta à autoridade judiciária ou ao órgão de polícia criminal dentro das vinte e quatro horas subsequentes.

Em harmonia com o artigo 4.º, n.ºs 2 e 4 da Lei n.º 5/2002, o controlo judicial da conta, acrescido da obrigação de suspensão de movimentos depende da existência de duas condições cumulativas: o grande interesse para a descoberta da verdade e a necessidade de prevenir a prática de crime de branqueamento.

⁸⁰ Cfr. artigo 48.º, n.º 1 da Lei.

⁸¹ Cfr. artigo 48.º, n.º 3, alínea a) da Lei.

⁸² Cfr. artigo 49.º, n.ºs 1 e 2 da Lei.

⁸³ Bem como o período de duração e a entidade que fica responsável pelo controlo.

A suspensão de movimentos sobre contas também tem de ser ordenada ou autorizada pelo juiz e apenas tem lugar quando se revelar necessária para prevenir a prática de crime de branqueamento e tiver grande interesse para a descoberta da verdade.

Portanto, em sede de inquérito os meios de recolha de prova específicos são: o controlo judicial da conta - que ocorre à margem do conhecimento da pessoa que está a ser investigada e cuja duração é contemporânea da fase de inquérito - e a suspensão de movimentos - que é um meio de recolha de prova de índole preventiva para acautelar a dispersão dos fundos ou dos bens⁸⁴ e cuja duração não deve ser superior a três meses, podendo ser renovada sucessivamente por novos períodos, dentro do prazo do inquérito⁸⁵. Ainda, perante solicitação do Ministério Público, o juiz de instrução pode determinar o congelamento dos fundos, valores ou bens objeto da medida de suspensão aplicada, caso existam indícios que estes procedam ou estejam relacionados com a prática de atividades criminosas e se verifique o perigo de serem dispersos na economia legal⁸⁶.

Note-se que, conforme disposto nos artigos 5.º e da Lei n.º 5/2002 e do artigo 54.º, n.º 1, alínea c) da Lei n.º 83/2017 estes meios de recolha de prova estão adstritos à obrigação de sigilo.

Relativamente à suspensão de movimentos sobre contas, a notificação às pessoas e entidades abrangidas, da decisão do juiz de instrução que confirme pela primeira vez a suspensão temporária, pode ser diferida por um prazo máximo de 30 dias, caso o juiz de instrução entenda que tal notificação é suscetível de comprometer o resultado de diligências de investigação a desenvolver prontamente⁸⁷. Por conseguinte, do lado da instituição bancária o verdadeiro desafio é cumprir rigorosamente as medidas de recolha de prova decretadas e gerir pessoas e entidades abrangidas da melhor forma para contribuir para a descoberta da verdade e sem levantar suspeitas - o que nos parece ser uma tarefa arduosa num prazo de 30 dias e perante o prazo de seis dias que o DCIAP tem para decidir se determinada operação que a instituição financeira se absteve de realizar pode avançar ou deve ser suspensa⁸⁸ porquanto não se coaduna com o propósito de

⁸⁴ Por isso é que normalmente se decreta a suspensão a débito de todos os movimentos das contas identificadas.

⁸⁵ Cfr. artigo 49.º, n.º 2 da Lei.

⁸⁶ Cfr. artigo 49.º, n.º 6 da Lei.

⁸⁷ Cfr. artigo 49.º, n.º 3 da Lei.

⁸⁸ Cfr. artigo 47.º, n.º 5, alínea a) da Lei.

preservar a investigação e de descoberta da verdade material, visto que coloca em cheque a instituição bancária e os funcionários intervenientes (pois este lapso temporal pode levantar suspeitas junto do cliente)⁸⁹.

Ademais, têm aplicação subsidiária as normas constantes da legislação processual penal.

Durante esta fase de inquérito o interlocutor no seio da instituição bancária é o *compliance* cuja colaboração é fundamental para a descoberta da verdade material motivo que nos leva desde já a sublinhar que o seu papel na prevenção e combate do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação jamais poderia ser simbólico (como por vezes se ouve dizer) na medida em que o seu papel é crucial para a comunicação e recolha de prova destas práticas criminosas. Ainda, uma última nota para a importância da colaboração do *compliance* com o Gabinete de Recuperação de Ativos (GRA)⁹⁰ cuja missão é identificar, localizar e apreender bens ou produtos relacionados com crimes, a nível interno e internacional.

⁸⁹ No nosso entendimento seria mais razoável que a Lei tivesse mantido o prazo anterior de dois dias.

⁹⁰ Órgão na dependência da polícia judiciária.

Capítulo 6 – Conclusão

O branqueamento e o financiamento do terrorismo e da proliferação são desafios significativos e em constante evolução que precisam ser abordados nacional e internacionalmente. Os frequentes ataques terroristas e os escândalos financeiros recorrentes requerem uma ação mais forte nesta área.

As instituições financeiras têm sido o veículo de excelência utilizado pelos criminosos para perpetrar as diferentes fases dos fenómenos do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação e chegamos à conclusão de que a forma mais eficiente de combater estes fenómenos é através da sua prevenção, nomeadamente, através da verificação e do cumprimento rigoroso de deveres preventivos gerais e específicos. Neste âmbito é crucial a função de *compliance* que é o garante em primeira linha do cumprimento destes deveres preventivos, relevando também a atuação da entidade reguladora que é o seu segundo garante.

Em resultado da atuação e da presença cada vez mais preponderante da função de *compliance* consideramos razoável concluir que se tem vindo a registar uma maior mitigação do risco da prática de branqueamento e de financiamento do terrorismo e da proliferação e que os grandes pilares da mitigação do risco são o cumprimento dos deveres preventivos, a maior cooperação com as autoridades competentes e a sensibilização para a importância destas matérias.

Contudo, não podemos deixar de salientar que em Portugal existe uma significativa dispersão de dispositivos legislativos o que não facilita a compreensão, análise e atuação dentro desta temática, pelo que seria desejável que num futuro próximo se procedesse a uma compilação de todos os dispositivos normativos relevantes.

A realidade bancária portuguesa, certo é que já viu piores dias, todavia é importante lembrar que ainda é um sector com fragilidades, registando alguma insuficiência de liquidez. De acordo com o Relatório de Estabilidade Financeira de junho de 2017, elaborado pelo Banco de Portugal⁹¹, alerta-se precisamente para o facto de o sistema financeiro português continuar a apresentar um conjunto de vulnerabilidades que podem contribuir para a materialização de riscos para a estabilidade financeira, bem como

⁹¹ Disponível para consulta em <https://www.bportugal.pt/>
(https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/pdf-boletim/ref_06_2017_pt.pdf).

para a amplificação dos seus impactos. Neste domínio, é com bom grado que recebemos a Lei n.º 83/2017 que demonstra atenção ao detalhe (o vasto número de artigos aponta para esse sentido) e que estabeleceu novas e reforçadas medidas de combate a estes crimes, reforçando também a cooperação com as autoridades judiciais e policiais, alargou o catálogo de ilícitos e reforçou o regime contraordenacional, o que só por si é bastante elucidativo da importância que o legislador vê neste tema.

Relativamente aos meios de comunicação de operações suspeitas, consideramos que o sistema português está cada vez mais próximo dos sistemas alemão, inglês e francês que se bastam com a existência de suspeitas, uma vez que é determinado que a aferição do grau de suspeição de uma conduta, atividade ou operação não pressupõe a existência de qualquer tipo de documentação confirmativa da suspeita, antes decorrendo da apreciação das circunstâncias concretas, na análise da situação; o que consideramos ser um sistema mais eficaz porque tratando-se de fenómenos complexos como os que estão aqui em estudo, é arduo para a instituição bancária reunir evidências documentais que comprovem a suspeita, tendo as autoridades judiciárias melhores meios para este efeito.

Vimos também que existe um esforço constante de tipificação de operações suspeitas, mas é certo que o engenho e a evolução da tecnologia são inimigos da tipificação, sendo fundamental o esforço diário de bancos, reguladores e autoridades conexas de identificação de operações suspeitas.

As medidas de recolha de prova analisadas justificam-se pela complexidade dos crimes aqui vertidos, mas é importante aditar que a sua eficácia depende de um canal de comunicação aberto e expedito entre os bancos e as autoridades judiciárias; e por tudo o que analisámos devemos concluir que o *compliance* é deveras importante no auxílio da prevenção e combate ao branqueamento e financiamento do terrorismo e da proliferação pelo que os seus custos de manutenção e das ferramentas necessárias para a sua atividade são justificados sendo a sua luta nesta senda efetiva (e não meramente simbólica). Assim, com estas munições, é razoável concluir que, pese embora a necessidade dos pequenos ajustamentos indicados ao longo do nosso trabalho, o nosso sistema de prevenção do branqueamento e do financiamento do terrorismo e da proliferação é eficiente no seu intuito.

Por fim, temos vindo a consolidar um sistema de constante vigilância e monitorização que se basta com a existência de suspeitas e que prima pela derrogação de segredo e de

proteção de informações, e se poderia chocar há muitos anos atrás, consideramos que, atendendo ao contexto de globalização e de grande complexidade destes fenómenos criminais, é um sistema inevitável para a garantia da paz e do interesse comum de toda a comunidade.

Bibliografia

Livros e Publicações:

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. “*Comentário Do Código De Processo Penal À Luz Da Constituição Da República E Da Convenção Europeia Dos Direitos Do Homem*”, 3.^a Edição atualizada, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2015.

ÁLVAREZ PASTOR, Daniel; EGUIDAZU PALACIOS, Fernando. “*Manual De Prevención Del Blanqueo De Capitales*”, Madrid, Marcial Pons, 2007.

BACIGALUPO, Enrique. “*Curso De Derecho Penal Económico*”, Madrid, Marcial Pons, 2005.

BRAGUÊS, José Luís. “*O Processo De Branqueamento De Capitais: Working Papers*” n.º 2/2009, OBEGEF- Observatório de Economia e Gestão de Fraude. 1.^a Edição: Edições Húmus, 2009.

BRANDÃO, Nuno. “*Branqueamento De Capitais: O Sistema Comunitário De Prevenção*”, Coimbra, Coimbra Editora, 2002.

CANAS, Vitalino. “*O Crime De Branqueamento: Regime De Prevenção E De Repressão*”, Lisboa, Almedina, 2004.

COSTA, José de Faria. “*Direito Penal Económico*”, Coimbra, Quarteto, 2003.

DIAS, Jorge de Figueiredo. “*Direito Penal: Parte Geral, Tomo I, Questões Fundamentais, A Doutrina Geral Do Crime*”, 2.^a Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

GODINHO, Jorge A. F. “*Do Crime De Branqueamento De Capitais - Introdução E Tipicidade*”, Coimbra, Almedina, 2001.

MATTA, P. Saragoça da. “*Política E Corrupção: Branqueamento E Enriquecimento*”, Lisboa, Chiado Editora, 2015.

MENDES, Paulo de Sousa. “*O Branqueamento De Capitais E A Criminalidade Organizada*”, in Estudos de Direito e Segurança, 1.^a Edição, Lisboa, Almedina, 2007.

PIZARRO, Sebastião Nóbrega. “*Manual De Compliance*”, Nova Causa Edições Jurídicas, 2016.

SATULA, Benja. “*Branqueamento de Capitais*”, 1.^a Edição, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2010.

SILVA, Germano Marques da. “*Direito Penal Português*”, Lisboa, Editorial Verbo, 2010.

SILVA, Germano Marques da. “*Direito Penal Tributário: Sobre As Responsabilidades Das Sociedades E Dos Seus Administradores Conexas Com O Crime Tributário*”, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2009.

SILVA, Germano Marques da. “*Notas Sobre Branqueamento De Capitais Em Especial Das Vantagens Provenientes Da Fraude Fiscal*”, in Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles: 90 Anos-Homenagem da Faculdade de Direito de Lisboa, 1.ª Edição, Lisboa, Almedina, 2007.

Sítios consultados na Internet:

- *Bank for International Settlements* - “*Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism*”, June 2017. Acedido em 21 de fevereiro de 2018, em <https://www.bis.org/bcbs/publ/d405.htm>

- IOSCO - “*Anti-Money Laundering Guidance For Collective Investment Schemes*”. Acedido em <https://www.iosco.org/library/pubdocs/pdf/IOSCOPD205.pdf>

- Portal do Banco de Portugal – Acordos de Basileia. Acedido em 15 de fevereiro de 2018, em <https://www.bportugal.pt/page/micro-regras-prudenciais#micro-acordos-de-basileia>

- Portal do Banco de Portugal - Relatório de Estabilidade Financeira de junho de 2017, elaborado pelo Banco de Portugal. Acedido em 1 de março, em https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/pdf-boletim/ref_06_2017_pt.pdf.

- Portal do Branqueamento de Capitais e Financiamento do Terrorismo – Prevenção e Combate: <http://www.portalbcft.pt/pt-pt>

- Portal do Branqueamento de Capitais e Financiamento do Terrorismo – Prevenção e Combate – Informação Institucional GAFI. Acedido em 15 de fevereiro de 2018, em <http://www.portalbcft.pt/pt-pt/content/informa%C3%A7%C3%A3o-institucional>