

## A APLICAÇÃO DA *WILLFUL BLINDNESS DOCTRINE* NA LEI 9.613/1998: A declaração livre e a vontade consciente do agente

Raugir Lima Cruz<sup>1</sup>

**RESUMO:** Este trabalho versa sobre a possibilidade de aplicabilidade da *Willful Blindness Doctrine*<sup>2</sup> (Teoria da Cegueira Deliberada), de origem alienígena, no Direito Pátrio, numa tentativa de se ter o Direito Penal crível e a Lei 9.613/1998 efetiva. Buscou-se demonstrar que é exatamente das circunstâncias fáticas que o julgador extrai a figura do dolo eventual e não da vontade interna do agente. Porquanto, não é razoável que “negociantes” estabelecidos num mundo globalizado e informatizado continuem se desvencilhando das reprimendas penais com o já repetitivo e cansativo “eu não sabia”, o que lhes permitiriam se beneficiar da própria torpeza. Outrossim, mostrou-se que não há qualquer proibição expressa para a aplicação do dolo eventual, de forma que a doutrina em questão deve ser aplicada no direito interno visto toda a análise das circunstâncias fáticas ser feita pelo Juiz do caso, cabendo a ele a ponderação pela aplicação ou não dos elementos da *Willful Blindness Doctrine* no caso em análise para julgamento.

**Palavras-chave:** cegueira deliberada; dolo; vontade livre.

**ABSTRACT:** This paper deals with the possibility of Willful Blindness Doctrine's applicability (Theory of Deliberate Blindness), of alien origin, the Homeland law in an attempt to have the Criminal Law Act 9.613/1998 credible and effective. We sought to demonstrate that it is exactly the factual circumstances that the judge draws the figure of the eventual intention of the will and not the internal agent. Because it is not reasonable that "merchants" established in a globalized world and computerized continue disentangling themselves from criminal reprimands with the already repetitive and tiring "I did not know", which would allow them to benefit from their own stupidity. Moreover, it was shown that there is no express prohibition to implement the eventual intention, so that the doctrine in question

---

1 Oficial de Justiça Avaliador TJ/CE, Pedagogo, Bacharel em Direito, Especialista em Direito Penal e Criminologia. Email: raugirlima@hotmail.com

2 Expressão utilizada na nota 34 da sentença proferida nos autos nº 2005.81.00.014586-0, 11ª Vara Federal da Subseção de Fortaleza, Seção Judiciária do Ceará, Juiz Federal Titular: Danilo Fontenelle Sampaio, publicada no DJU de 22/10/2008 no tópico em que trata da “Reação mundial frente ao crime organizado”;

## THEMIS

should be applied in the law since any analysis of the factual circumstances be made by the judge of the case, leaving him the weighting absence or presence of Willful Blindness Doctrine of the elements in this case for trial.

**Keywords:** deliberate blindness; dolo possible; free will.

## INTRODUÇÃO

“Aquele que aceita passivamente o mal está tão envolvido nele quanto quem ajuda a perpetrá-lo”<sup>3</sup>  
(Martin Luther King)

Num momento em que nossa Corte Suprema se debruça sobre o julgamento da Ação Penal nº 470, conhecida popularmente como “Mensalão do PT”, quando os Eminentes Ministros deliberam entre outros crimes, o de lavagem de dinheiro, observamos no debate a questão de alguns agentes “não saberem” a origem do dinheiro utilizado para a corrupção, daí o voto pela absolvição.

Diante do debate surge o questionamento da probabilidade do autor do delito ter agido por dolo indireto, na provável e efetiva condição de conformar-se com o resultado, em que pese a possibilidade de realizar o tipo legal da lavagem de capitais, num esforço deliberado de não querer saber ou se colocando numa posição de indiferença quanto a origem ilícita dos valores.

Exsurge, diante dos olhos atônitos da sociedade, casos e mais casos de desfaçatez explícita, escondida por trás do “eu não sabia” quando no íntimo pulsa o “dane-se”, na certeza da malsinada impunidade.

Assim, o presente trabalho tem o escopo de trazer à baila a possível utilização, na análise dos crimes de lavagem, de capitais da *Willful Blindness Doctrine* ou Teoria da Cegueira Deliberada.

Discutiu-se institutos do Direito Civil como a vontade e declaração no negócio jurídico e o dolo indireto extraído das circunstâncias fáticas numa espécie de diálogo de normas, justificantes da efetiva aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada na Lei de lavagem de capitais.

---

3 RAGUÉS I VALLÈS, RAMON. *La ignorancia deliberada em Derecho penal*. Barcelona: atelier, 2007. P. 65 e ss. Apud A teoria da cegueira deliberada e o direito penal brasileiro. *Boletim IBCRIM*-Ano 17- nº 204, p. 10-11, Nov/ 2009.

## 1 GÊNESE DA *WILLFULL BLINDNESS DOCTRINE* (TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA)

### 1.1 A origem americana

Embora se diga que a Teoria da Cegueira Deliberada tenha sido aplicada pela primeira vez em 1861 na Inglaterra<sup>4</sup>, foi nos Estados Unidos que ela tomou corpo e evoluiu de forma mais substancial.

Na verdade, alguns doutrinadores apontam o caso *United States v. Campbell* como a origem da teoria em questão. Campbell era o que chamamos de corretora imobiliária, e negociou um imóvel com um traficante de drogas que aparentava ser pessoa de alto poder aquisitivo. Tal traficante de drogas adquiriu um imóvel pelo valor de cento e oitenta e dois mil e quinhentos dólares pagando em espécie sessenta mil dólares, contudo, o contrato foi assinado pela diferença entre o valor negociado e o valor pago em dinheiro.

Durante o julgamento, uma testemunha alegou que Campbell havia comentado sobre sua desconfiança de que o dinheiro do contrato de compra e venda teria procedência do tráfico de drogas. Diante dessa prova testemunhal e outras inseridas no processo, o júri condenou Campbell pelo crime de lavagem de dinheiro.

Campbell apelou da decisão, entretanto a condenação foi mantida sob o argumento que restou provado que Campbell deliberadamente, apesar da desconfiança, evitou tomar conhecimento ou descobrir que a finalidade do negócio seria o de lavar dinheiro proveniente do tráfico de drogas.

Portanto, a Justiça norte-americana reconhece como crime de lavagem de dinheiro, quando o Estado prova que o agente, mesmo desconfiando da origem ilícita do dinheiro mantém-se deliberadamente inerte, configurando no caso o dolo indireto eventual, sendo desnecessário o Estado provar que o acusado tinha o propósito direto de lavar o dinheiro ilícito.

Por certo, a Justiça Norte-Americana não restringe a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada aos casos de lavagem de capitais, abarcando também os crimes de tráfico de drogas, nas situações comuns em que indivíduos

---

4 Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime: VII – praticado por organização criminosa. Pena: reclusão de três a dez anos e multa. § 2º Incorre, ainda, na mesma pena quem: I – utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores que sabe serem provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo;

## THEMIS

transportavam pacotes de drogas, mas ao flagrante, alegavam desconhecer o conteúdo do que transportavam e em crimes de direitos autorais, conforme se depreende do caso *In re Aimster Copyright Ligation* proferido pela Suprema Corte dos Estados Unidos da América, afastando a alegação da defesa no sentido de que o acusado não poderia alegar a falta de conhecimento ou condições de saber que os arquivos que tinha disponibilizado apresentavam violação de direitos autorais. Havia no caso, para a Suprema Corte, uma deliberada indiferença e um desconhecimento intencional por parte do acusado:

Nós também rejeitamos o argumento de Aimster no sentido de que o recurso de criptografia do serviço oferecido por Aimster o impedia de saber quais músicas estavam sendo copiadas pelos usuários de seu sistema. Dessa forma, não pode prosperar a alegação de que ele não tinha o conhecimento da atividade ilícita, o que é uma exigência para a responsabilização pela conduta de contribuir para a infração de direitos autorais. Cegueira voluntária é o conhecimento [...] é a situação em que o agente, sabendo ou suspeitando fortemente que ele está envolvido em negócios escusos ou ilícitos, toma medidas para se certificar que ele não vai adquirir o pleno conhecimento ou a exata natureza das transações realizadas para um intuito criminoso. Em *United States v. Giovannetti* (1990) restou estabelecido que o esforço deliberado para evitar o conhecimento da ilicitude é tudo que a lei exige para estabelecer a culpa do acusado. Em *United States v. Josefik* (1985), restou estabelecido que não querer saber porque se suspeita, pode ser, se não for o mesmo estado de espírito, o mesmo que a prática de uma conduta culposa. Em *United States v. Diaz*, o acusado deliberadamente isola-se da transação de drogas real para que pudesse negar o conhecimento da transação ilícita, o que fez por vezes, ao se afastar da entrega efetiva da droga [...] O acusado não pode fugir suas responsabilidades pela manobra, não pode sustentar a alegação de que o software de criptografia o impede de ter conhecimento da violação de direitos autorais, que ele fortemente suspeita que ocorre [...] suspeita essa de que todos os usuários de seu serviço são, de fato, infratores de direitos autorais (Suprema Corte dos Estados Unidos no caso *In re Aimster Copyright Ligation apud CABRAL*).

### 1.2.2 O caso do Banco Central

O caso mais emblemático no Direito pátrio é o do “Furto ao Banco Central de Fortaleza”. Tal fato se deu em 06 de agosto do ano de 2005, quando uma

quadrilha muito bem organizada planejou, articulou e efetuou o furto de exatos R\$ 164.755.150,00 (cento e sessenta e quatro milhões, setecentos e cinquenta e cinco mil, cento e cinquenta reais), subtraídos através de um túnel.

Após o fato, que teve repercussão diuturna na mídia, não só nacional, mas também em vários outros países, alguns membros da quadrilha dirigiram-se a uma concessionária de veículos de luxo, e lá adquiriram 11 (onze) veículos, perfazendo R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) pelo qual pagaram o valor correspondente em espécie.

Observe-se que diante de um numerário tão vultoso, não só pelo valor em si, mas também pela quantidade de notas, a quadrilha desde logo resolveu iniciar uma empreitada no sentido de transformar o numerário em negócio lícito.

Diante das circunstâncias, o Juiz de 1º grau, do caso concreto, condenou os sócios da empresa por crime de lavagem de capitais, previsto no artigo 1º, § 2º, inciso I da Lei 9.613/1998<sup>5</sup>, por dolo eventual, com fundamento na *Willful Blindness Doctrine*, visto que os condenados “fecharam os olhos” para não enxergar a origem do capital ilícito.

Na didática e esclarecedora sentença proferida nos autos de nº 2005.81.00.014586-0, na 11ª Vara da Seção Judiciária do Ceará (Justiça Federal de 1º Grau da 5ª Região), o MM. Juiz justifica sua decisão condenatória entre outros inúmeros e robustos fundamentos na alegativa da falta de proibição legal para o dolo eventual:

Portanto, muito embora não haja previsão legal expressa para o dolo eventual no crime do ar. 1.º, caput, da Lei 9.613/1998 (como não há em geral para qualquer outro crime no modelo brasileiro), há a possibilidade de admiti-lo diante da previsão geral do art. 18, I, do CP e de sua pertinência e relevância para a eficácia da lei de lavagem, máxime quando não se vislumbram objeções jurídicas ou morais para tanto.<sup>6</sup>

Anteriormente, na referida sentença condenatória, o Magistrado

---

5 Sentença proferida nos autos nº 2005.81.00.014586-0, 11ª Vara Federal da Subseção de Fortaleza, Seção Judiciária do Ceará, Juiz Federal Titular: Danilo Fontenelle Sampaio, publicada no DJU de 22/10/2008. Disponível em: <http://www.jfce.jus.br/consultaProcessual/resimprsentintegra.asp?...> Acessado em: 8/11/2012.

6 Idem.

## THEMIS

reproduz texto do Juiz Federal Sérgio Fernando Moro, dando total clareza aos institutos do dolo direto e do dolo indireto ou eventual:

[...] Para a lei brasileira, o crime é doloso “quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo” (art. 18, I do CP). No dolo eventual, “o sujeito ativo não conhece com certeza a existência dos elementos requeridos pelo tipo objetivo, duvidando da sua existência e, apesar disto, age, aceitando a possibilidade de sua existência”. Em exposição ainda mais clara: “O dolo eventual, conceituado em termos correntes, é a conduta daquele que diz a si mesmo ‘que aguento’, ‘que se incomode’, ‘se acontecer, azar’, ‘não me importo’. Observe-se que aqui não há uma aceitação do resultado como tal, e sim sua aceitação como possibilidade, como probabilidade.”<sup>7</sup>

Na emblemática sentença, o MM. Juiz traça as linhas gerais e doutrinárias da *Willful Blindness Doctrine* da qual destacamos:

A justificação substantiva para a regra é que ignorância deliberada e conhecimento positivo são igualmente culpáveis. A justificativa textual é que, segundo o entendimento comum, alguém ‘conhece’ fatos mesmo quando ele está menos do que absolutamente certo sobre eles. Agir ‘com conhecimento’, portanto, não é necessariamente agir apenas com conhecimento positivo, mas também agir com indiferença quanto a elevada probabilidade da existência do fato em questão. Quando essa indiferença está presente, o conhecimento ‘positivo’ não é exigido.” (United States, v. Jewell, 532 F.2d 697, 70 (9th Cir.1976).<sup>8</sup>

Entretanto, a sentença foi reformada em segunda instância, nos argumentos que a condenação dos empresários no crime de branqueamento de capitais, com fundamento na Teoria do Avestruz, caracterizava imputação penal objetiva, não aceita no ordenamento jurídico brasileiro, como se vê no exerto abaixo:

---

7 Ibidem.

8 BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. ACR 5520 CE 0014586-40.2005.4.05.8100. Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira. 09/09/2008. Fonte: Diário da Justiça – Data 22/10/2008 – Página: 207 – Nº 205 – Ano: 2008. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8249976/apelacao-criminal-acr-5520-ce-0014586-4020054058100-trg5>>. Acesso em: 20 mar. 2012;

PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO QUALIFICADO À CAIXA-FORTE DO BANCO CENTRAL EM FORTALEZA. IMPUTAÇÃO DE CRIMES CONEXOS DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA, FALSA IDENTIDADE, USO DE DOCUMENTO FALSO, LAVAGEM DE DINHEIRO E DE POSSE DE ARMA DE USO PROIBIDO OU RESTRITO (...) – No caso dos autos, o grupo que executou os fatos configura uma verdadeira organização criminosa, tendo empreendido esforços, recursos financeiros de monta, inteligência, habilidades e organização de qualidade superior, em uma empreitada criminosa altamente ousada e arriscada. O grupo dispunha de uma bem definida hierarquização com nítida separação de funções, apurado senso de organização, sofisticação nos procedimentos operacionais e nos instrumentos utilizados, acesso a fontes privilegiadas de informações com ligações atuais ou pretéritas ao aparelho do Estado (pelo menos a empregados ou ex-empregados terceirizados) e um bem definido esquema para posterior branqueamento dos capitais obtidos com a empreitada criminosa antecedente. Reunião de todas as qualificações necessárias à configuração de uma organização criminosa, ainda que incipiente. 2.4- Imputação do crime de lavagem em face da venda, por loja estabelecida em Fortaleza, de 11 veículos, mediante o pagamento em espécie: a transposição da doutrina americana da cegueira deliberada (*willful blindness*), nos moldes da sentença recorrida, beira efetivamente, a responsabilidade penal objetiva; não há elementos concretos na sentença recorrida que demonstrem que esses acusados tinham ciência de que os valores por eles recebidos eram de origem ilícita, vinculada ou não a um dos delitos descritos na Lei nº 9.613/98. O inciso II do parágrafo 2.º, do art. 1.º dessa lei exige a ciência expressa e não, apenas, o dolo eventual. Ausência de indicação ou sequer referência a qualquer atividade enquadrável no inciso II do PARÁGRAFO 2º. – Não há elementos suficientes em face do tipo de negociação usualmente realizada com veículos usados, a indicar que houvesse dolo eventual quanto à conduta do art 1.º, PARÁGRAFO 1.º, inciso II, da mesma lei; na verdade, talvez, pudesse ser atribuída aos empresários a falta de maior diligência na negociação (culpa grave), mas não dolo, pois usualmente os negócios nessa área são realizados de modo informal e com base em confiança construída nos contratos entre as partes.<sup>9</sup>

9 NUCCI (2009, p. 221) exemplifica: “A está desferindo tiros contra um muro, no quintal de sua residência (resultado pretendido: dar tiros contra o muro), vislumbrando, no entanto, a

## 2 ANÁLISE SINTÉTICA DO DOLO INDIRETO EVENTUAL

É incontroverso que no dolo indireto ou eventual há presença da vontade do agente dirigida a certo resultado, porém, entrevedo a probabilidade de acontecimento diferente, não desejado, mas admitido que tal possibilidade venha a ocorrer.

O indivíduo age querendo um determinado fim, mas agindo como tal, assume o risco de produzir resultado diverso ao pretendido, mostrando-se indiferente com tal desiderato, porquanto ensina Costa apud Nucci<sup>10</sup>:

o não querer aqui avançado nada tem de afirmação positiva da vontade, pretendendo antes expressar a atitude psíquica da passividade com que o agente encara o resultado. Certo é também, cumpre dizê-lo, que o agente sempre poderia dizer não. Sucede que não o faz porque a vontade de praticar a ação principal como que arrasta no seu halo a sujeição a passividade psíquica no que toca a passividade possível. O que vale afirmar: o agente quer a ação principal e como que é conivente, diríamos por omissão, com as ações acessórias tão só eventualmente representadas (Tentativa e dolo eventual, p.46).

Defendemos, no presente trabalho, conforme será oportunamente discorrido, que o Juiz ao analisar o caso concreto de possível crime de branqueamento de capitais (ou outro delito), vislumbrará das circunstâncias concretas como se deu o fato, a ocorrência ou não do dolo eventual, visto esclarecimento de NUCCI (2009, p. 222): “*Extrai-se o dolo eventual, na grande maioria dos casos, da situação fática desenhada e não da mente do agente, como*

---

possibilidade de os tiros vararem o obstáculo, atingindo terceiros que passam por detrás. Ainda assim, desprezando o segundo resultado (ferimento ou morte de alguém), continua a sua conduta. Caso atinja mortalmente, um passante, responde por homicídio doloso (dolo eventual). (...)”.

10 a) Tráfico ilícito de entorpecentes ou drogas afins (arts. 33 a 37 da Lei nº 11.343/2006); b) Terrorismo (art. 20 da Lei nº 7.170/1983); c) Contrabando ou tráfico de armas, munições e material destinado a sua produção (art. 17 ou art. 18 da Lei nº 10.826/2003 ou art. 12 da Lei nº 7.170/1983); d) Extorsão mediante sequestro (art. 159 do Código Penal); e) Crimes contra a Administração Pública (art. 312 ao art. 359-H do Código Penal e Concussão (art. 316 do Código Penal); f) Crimes contra o sistema financeiro (Lei 7.492/1986); g) Crime praticado por organização criminosa (Lei nº 9.034/1995) e h) Crimes contra a Administração Pública estrangeira (arts. 337-B, 337-C e 337-D do Código Penal);

*seria de se supor*”. Ao tempo que chama atenção a didática decisão do Ministro Felix Fischer do Superior Tribunal de Justiça:

O dolo eventual não é, na verdade, extraído da mente do autor, mas, sim, das circunstâncias... Por exemplo, dizer-se que o fogo não mata porquanto existem pessoas com cicatrizes de queimaduras, ‘data venia’, não é argumento válido nem no ‘judicium causae’... Todos, desde cedo, independentemente do grau de instrução, sabem que brincar com fogo é muito perigoso. O fogo pode matar... Além do mais, se fogo não mata, então o que dizer do tipo previsto no art. 121, § 2º, III (‘fogo’) do Código Penal? Desnecessário responder! (STJ, REsp 192.049/DF, 5ª T., 09.02.1999, m.u. DJU 01.03.1999).

### 3 A VONTADE LIVRE E SUA DECLARAÇÃO CONSCIENTE

De antemão, chamamos a atenção para o fato de que para a efetivação da lavagem de dinheiro, necessário se faz que se concretize um negócio jurídico. Não há discordância, por sua vez, que negócio jurídico é simplesmente um ato de vontade: *“a parte exercendo o seu livre arbítrio, pode criar, modificar ou extinguir relações jurídicas, pois recebe do ordenamento jurídico poder para tanto”* (LOUREIRO, 2009, p. 200).

Ninguém, em sua plena capacidade, realiza um negócio jurídico de forma irresponsável ou deliberadamente, objetivando levar desvantagem. Tanto é assim, que a doutrina separa “vontade” e “declaração” considerando-os como fenômenos diversos que nem sempre se formam no mesmo momento:

[...] o agente antes de formar e concretizar sua vontade busca conhecer o bem de que precisa ou deseja e analisar as vantagens e desvantagens do negócio pretendido. É o conhecimento consciente do bem que atrai a vontade, daí se falar que o consentimento, para que seja válido, deve ser dado com prévio conhecimento de causa. (LOUREIRO, 2009, p. 200).

O que se tem, portanto, é uma correspondência entre a vontade interna e o conteúdo do que é declarado, ou seja, a declaração feita pelo agente nada mais é do que a exteriorização da sua vontade íntima, sob pena de anulação do negócio, caso essa vontade esteja maculada por algum tipo de vício.

É improvável que comerciantes, negociantes, empresários, ou como

## THEMIS

se queira denominá-los, não tenham o senso de cuidado ao fechar negócios jurídicos que muitas vezes cuidam de elevada monta. Ao mais, vivemos no mundo da informação, onde só a camada social mais baixa (hipossuficiente material e culturalmente) vive alheia ao que se passa ao seu derredor. Não menos improvável que esse extrato social possa fazer parte ativamente de um crime de lavagem de capitais.

Ademais, importante observar que, para a caracterização do tipo penal conhecido por lavagem de dinheiro, não se exige necessariamente a participação do autor com o crime antecedente.

Para que o agente incorpore o sujeito ativo do crime, não precisa ter participado do delito que antecedeu o do branqueamento de capitais, posto que qualquer pessoa pode ser sujeito do crime, inclusive o autor e o coautor do crime antecedente.

Assim, podemos extrair que “*o crime de lavagem de dinheiro é crime autônomo não constituindo mero exaurimento do crime antecedente*” (HABIB, 2011). Em contrapartida, o legislador engessou em rol taxativo os delitos antecedentes que podem dar origem ao crime de lavagem de dinheiro<sup>11</sup>.

Não obstante, nos filiamos aos argumentos de NUCCI (2009, p. 827) da impropriedade de tal engessamento, posto que “*há inúmeras outras infrações penais – estelionatos, receptações, furtos, roubos, etc. – que também permitem a ocultação de bens, direitos e valores, não incluídos no rol do art. 1º, lamentavelmente*”<sup>12</sup>.

Apesar do engessamento no rol taxativo da Lei nº 9.613/1998, nos termos de seu artigo 2º depreende-se que a denúncia será instruída com indícios

---

11 NUCCI, 2009, p. 828 esclarece: “6. Vinculação a determinados crimes anteriores. (...) Por outro lado estabelece uma relação de infrações penais que podem fazer nascer a lavagem de dinheiro, o que nos afigura indevido. Afinal não vemos razão para desconsiderar outros delitos. Ex: o dinheiro – e pode cuidar-se de alta soma – proveniente de um estelionato pode ser igualmente lavado, porém não se encaixa na figura típica prevista no art. 1º desta Lei”;

12 BOTTINO, Thiago; OLIVEIRA, Eduardo Ribeiro Faria de, apud MOURA: “O princípio da igualdade diz que a lei é igual para todos e o sistema penal age de maneira igualitária em relação a todos os delitos. Em síntese, essa teoria diz que a mesma lei deve ser aplicada a todos de modo igual, independente de qual classe social pertença o indivíduo, além de o sistema penal atuar da mesma forma em relação a todos os tipos de crime. Contudo, a teoria do *labeling approach* nega esse princípio quando se observa a seletividade que ocorre no sistema penal em relação a determinados crimes, como os praticados por empresários no exercício de sua profissão que põem por terra a ação causal do sistema penal”;

suficientes da existência do crime antecedente, de forma que este pode até ser isento de pena ou desconhecido seu autor, assim, a justa causa relativa ao crime antecedente é precária, sendo dispensável até a indicação da autoria do delito.

Para a presente discussão, em que pese não haver previsão legal, como é sabido que não há em geral no ordenamento jurídico pátrio, importa o fato de não haver proibição legal para a caracterização do dolo eventual. No caso emblemático do furto ao Banco Central do Brasil na cidade de Fortaleza, o Juiz Federal aplicou acertadamente a Teoria da Cegueira Deliberada ao condenar os empresários por dolo eventual, não obstante a dificuldade no Brasil de condenação aos chamados “colarinhos brancos”, num desrespeito ao princípio da igualdade quando o Direito Penal mostra sua faceta seletiva<sup>13</sup>.

Muito embora LAUFER e SILVA (2004, p.11) avaliem que a Teoria da Cegueira Deliberada tem pouca valia no sistema jurídico brasileiro, são dos próprios articulistas as palavras que efetivamente dão crédito a sua aplicabilidade:

Em verdade, o problema não é o fato de o agente não se aprofundar no conhecimento, até porque a lei, em regra, não obriga que se efetue tal investigação. A resposta estará no grau de conhecimento que o autor efetivamente possui ao cometer o tipo objetivo: se há sérios indícios (representados no intelecto), poderá haver dolo eventual, independentemente de o agente ir além na investigação. Afinal, nessa hipótese o autor terá o “*conhecimento necessário das pertinentes circunstâncias do fato*”, suficiente para a caracterização do dolo eventual. Porém, na ausência desses sérios indícios, não há dolo, pelo simples fato de que o conhecimento exigível para a configuração de qualquer espécie dolosa deve ser sempre atual, e não potencial.

Sem embargo, necessário se faz repetir que dificilmente o negócio que embasa a lavagem de capitais é feito sem o devido cuidado por parte do “negociante”, sua vontade é livre e a declaração é consciente, restando no caso concreto o julgador observar essas peculiaridades.

Além do que, como muito bem definido pelo Eminentíssimo Ministro Félix Fischer do Superior Tribunal de Justiça, relatado anteriormente, “O dolo eventual não é, na verdade, extraído da mente do autor, mas, sim, das circunstâncias [...]”,

---

13 W. BAWER, *Die Oeffentliche Meinung und ihre Geschichtlichen Grundlagen*, p.34 apud BONAVIDES, 2004, p. 447.

## THEMIS

portanto, como na doutrina alienígena, provado pelas circunstâncias do caso concreto, cuja análise cabe ao julgador, que deliberadamente “age” o autor, com o intuito de não saber ou transparecer que não sabe que está se envolvendo em negócios ilícitos, resta configurado o delito na modalidade de dolo eventual.

São de situações como do furto ao Banco Central, em que se mitiga a abrangência da lei, que surge a figura da “Litigiosidade Contida” (WATANABE, 1985, p. 2), fenômeno em que os cidadãos por considerarem caro, complicado, ou até mesmo inútil buscar o Poder Judiciário, desistem de fazê-lo. A insatisfação daí gerada pode converter em fator de instabilidade social, exteriorizada em comportamentos violentos como “quebra-quebras” contra atrasos de trens e comportamentos violentos no trânsito. O que podemos considerar danos reflexos irradiados por toda a sociedade.

Diante de tal argumentação, por certo surgirá quem fale que tal reação é pura opinião pública e o juiz não pode levá-la em conta. Como não levar em conta a opinião pública? Ora, quem é o titular do poder? Qual o conceito de Democracia?

Ao responder essas duas indagações, sem embargos aos pensamentos divergentes, defendemos um olhar reflexivo para a opinião pública. Aqui surge nova indagação: - O que é a opinião pública? A resposta vem de BAWER apud BONAVIDES (2004, p. 447): “*De inspiração jurídica é a proposição do sociólogo Toennies ao ver na opinião pública ‘uma forma de vontade social que postula a emissão de normas de validade geral’.*”<sup>14</sup>

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Fechar os olhos para coautores do crime de lavagem de dinheiro (excluindo o dolo eventual) é negar o compromisso assumido pelo Brasil junto à comunidade internacional (Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas - Convenção de Viena de 20/12/1988, internalizada pelo Decreto nº 154/1991 e Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional – Convenção de Palermo de 15/11/2000 e internalizada pelo Decreto nº 5.015/2004).

---

<sup>14</sup> Sentença proferida nos autos nº 2005.81.00.014586-0, 11ª Vara Federal da Subseção de Fortaleza, Seção Judiciária do Ceará, Juiz Federal Titular: Danilo Fontenelle Sampaio, publicada no DJU de 22/10/2008. Disponível em: <http://www.jfce.jus.br/consultaProcessual/resimprsentintegra.asp?...> Acessado em: 8/11/2012.

É fazer vista grossa à prática deletéria de lavagem de dinheiro, acobertando indivíduos pela velha desculpa do “eu não sabia”.

Afastar a aplicabilidade da Teoria da Cegueira Deliberada é dar corpo a uma série de impunidades, que nenhum bem trará à sociedade, ao inverso, fomentará e dará coragem aos “mais espertos” para a prática do branqueamento de valores até o profissionalismo.

Necessário se faz que o Brasil efetivamente cumpra o papel assumido diante da comunidade internacional no combate ao crime de lavagem de dinheiro, fonte *mater* das organizações criminosas como demonstra o Relatório Estratégico Internacional sobre Narcóticos:

A lavagem de dinheiro tem consequências sociais devastadoras e é uma ameaça para a segurança nacional, porque fornece combustível para que os traficantes de drogas e armas, terroristas e outros criminosos operem e ampliem seus empreendimentos criminosos. Lavando dinheiro, os criminosos manipulam sistemas financeiros, nos Estados Unidos e no exterior. Se não for controlada, a lavagem de dinheiro pode solapar a integridade das instituições financeiras de uma nação (...) O crime financeiro organizado está assumindo um papel cada vez mais significativo, que ameaça a segurança das pessoas, dos Estados e das instituições democráticas [...].”

Assim, a não efetividade da lei penal e mais especificamente da Lei de lavagem de capitais de forma reflexa ameaça o direito à segurança, previsto expressamente como direito fundamental social com a mesma fundamentalidade atribuída aos direitos individuais na argumentação de FIGUEIREDO (2011, p 24):

Na condição de direitos fundamentais, os direitos sociais, ou, mais propriamente, as normas de direitos sociais são dotadas de aplicabilidade imediata, como assegura o § 1º do artigo 5º da CF/88 – considerado como uma espécie de “mandado de otimização” para o intérprete-aplicador, a indicar que deva privilegiar a interpretação que maior eficácia confira ao direito fundamental em causa.

Nesse sentido, cabe também ao Estado-Juiz (além do legislador e do Poder Executivo), em que pese as peculiaridades da Lei Penal, tornar efetiva a fundamentalidade do direito social à segurança quando provocado a se manifestar no caso concreto. É exatamente nesse momento em que se vê o garantismo penal positivo.

## THEMIS

O que se extrai do exposto acima, até mesmo porque a análise do dolo eventual é esmiuçada das circunstâncias fáticas de cada caso, é o surgimento para o Juiz (não só para o Legislador e o Executivo) do princípio da proibição da proteção deficiente, a outra vertente do princípio da proporcionalidade. Como bem ensina Paulo Queiroz *apud* BARBOSA (2010, p 13):

tudo em Direito Penal é uma questão de proporcionalidade, desde sua existência mesma, passando pelos conceitos de erro de tipo, de legítima defesa, de coação irresistível, incluindo toda a controvérsia em derredor da responsabilidade penal da pessoa jurídica, até chegar às causas de extinção de punibilidade.

Por fim, nunca é demais lembrar que vivemos num mundo globalizado e informatizado, em que as fronteiras se encurtaram, em que a notícia é dada em tempo real, em que nossas crianças recebem e apreendem informações em maior quantidade e melhor qualidade que um adulto da metade do século passado, não se mantendo o entendimento pela não aplicabilidade do dolo eventual nos casos de lavagem de dinheiro.

Não é aceitável que um “negociante” do mundo contemporâneo deixe de atuar com mediana diligência, de forma que nem sequer, na análise global da realização e fechamento de um negócio jurídico, atente sobre a origem dos valores que embasam a operação, que geralmente é de grande vulto.

Agir assim é agir como o avestruz que ao sinal de um possível perigo a lhe acometer, enterra a cabeça no chão para não ver o que ocorre. É a caracterização cabal do “faz de conta que não é comigo”, ou “deixa ver no que vai dar”, ou ainda “dane-se, como provar que eu sabia?”.

## REFERÊNCIAS

BARBOSA, Aldeleine Melhor. **Proporcionalidade no Direito Penal e Processual Penal: Da Teoria à Prática**. Boletim IBCCRIM. São Paulo, ano 18, n. 217, dezembro de 2010, p. 13 e 14.

BARROS, Suzana de Toledo. **O Princípio da Proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais**. 2 ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. **Ciência Política**. 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BOTTINO, Thiago; OLIVEIRA, Eduardo Ribeiro Faria de. Seletividade do Sistema Penal nos Crimes Contra o Mercado. p. 911, *in* Gisele Querino de Moura. **A aplicabilidade do dolo eventual perante a teoria da cegueira deliberada no artigo 1º§ 2º, inciso i, da lei 9.613/1998**. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3244.pdf>>. Acesso em 05/11/2012.

CABRAL, Bruno Fontenele. **Breves comentários sobre a teoria da cegueira deliberada (willful blindness doctrine)**. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/autor/bruno-fontenele-cabral>> Acesso em 18 set. 2012.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

CHIMENTI, Ricardo Cunha. CAPEZ, Fernando. ROSA, Márcio F. Elias. SANTOS, Marisa F. **Curso de Direito Constitucional**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Direito à Saúde**. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2011.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Manual de Processo Penal**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **Direito à Prova no Processo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

GRECO, Rogério. **Direito Penal do Equilíbrio**. Niterói: Impetus, 2006.

HABIB, Gabriel. **Leis Penais Especiais, Tomo I**. 3. ed Salvador: JusPodivm, 2011.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico**. 6 ed. São Paulo: Rideel, 2004.

## THEMIS

LAUFER, Chistian. SILVA, Robson A. Galvão da. A Teoria da Cegueira Deliberada e o Direito Penal Brasileiro. **Boletim IBCCRIM**. São Paulo, ano 17, n. 204, novembro de 2009, p. 10 e 11.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Curso Completo de Direito Civil**. 2 ed. São Paulo: Método, 2009.

MONTEIRO, Tatiana Alves. **Aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada no Brasil**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-set-28/necessario-dolo-especifico-caracterizacao-corrupcao-eleitoral>>. Acesso em 26 mar. 2012.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

\_\_\_\_\_. **Constituição do Brasil Interpretada**. São Paulo: Atlas, 2006.

\_\_\_\_\_. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, nº 63, fev. 1998, p. 13-14.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

\_\_\_\_\_. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

BRASIL. Sentença proferida nos autos nº 2005.81.00.014586-0, 11ª Vara Federal da Subseção de Fortaleza, Seção Judiciária do Ceará, Juiz Federal Titular: Danilo Fontenelle Sampaio, publicada no **Diário de Justiça da União** de 22/10/2008. Disponível em: <<http://www.jfce.jus.br/consultaProcessual/resconsproc.asp>>. Acessado em: 8/11/2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

SOARES, Rodrigo Victor Foreaux. **A Teoria da Cegueira (Teoria do Avestruz): A Desculpa de que “Eu não sabia”**. Disponível em: <<http://www.recantodasletras.com.br>>. Acesso em 18 set 2012.

STRECK, Lenio Luiz (org.). **Direito Penal em tempos de crise**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

TÁVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 3 ed. Salvador: JusPODIVM, 2009.

WATANABE, Kazuo. **Juizados Especiais de Pequenas Causas**. São Paulo: RT, 1985.