

INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E PESQUISA
MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITO

EDUARDA CAMARA PESSOA DE FARIA

**TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA: UMA ANÁLISE À LUZ DO CONHECIMENTO
DO AGENTE E DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

BRASÍLIA

2022

EDUARDA CAMARA PESSOA DE FARIA

**TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA: UMA ANÁLISE À LUZ DO CONHECIMENTO
DO AGENTE E DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Dissertação de Mestrado desenvolvida no Programa de Mestrado Profissional em Direito, sob a orientação da professora Danyelle da Silva Galvão e coorientação do professor André Luis Callegari apresentada para obtenção do título de Mestre em Direito Penal Econômico, Combate à Corrupção e *Compliance*.

BRASÍLIA

2022

EDUARDA CAMARA PESSOA DE FARIA

**TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA: UMA ANÁLISE À LUZ DO CONHECIMENTO
DO AGENTE E DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Econômico e Desenvolvimento do IDP, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito Penal Econômico, Combate à Corrupção e *Compliance*

Data da Defesa: 13/12/2022

BANCA EXAMINADORA

Profa. Orientadora Danyelle da Silva Galvão

Prof. Orientador André Luis Callegari

Prof. Avaliador 1: Nereu José Giacomolli

Prof. Avaliador 2: Néfi Cordeiro

Código de catalogação na publicação – CIP

F224t Faria, Eduarda Camara Pessoa de

Teoria da cegueira deliberada: uma análise à luz do conhecimento do agente e da inversão do ônus da prova. Eduarda Camara Pessoa de Faria. - Brasília: Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa - IDP, 2022.

191 f.

Trabalho de conclusão de curso (Dissertação) - Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP, Mestrado Profissional em Direito, 2022.

Orientador: prof. Dra. Danyelle da Silva Galvão

1.Teoria da cegueira deliberada. 2.Dolo. 3.Ônus da prova. 4.Presunção de inocência. I.Título.

CDD 341.43

DEDICATÓRIA

Ao Rainer Barboza, pelo companheirismo, pelas infindáveis leituras e por compartilhar sempre comigo o seu conhecimento.

À minha mãe, pelo incentivo constante e por confiar sempre no meu trabalho.

À professora Danyelle Galvão e ao professor André Callegari, pela paciência, pelas indicações de leitura e por tornarem possível a presente dissertação.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO I – NOÇÕES SOBRE A TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA	15
1.1. O surgimento da Teoria na Inglaterra e nos Estados Unidos	15
1.1.1. <i>Caso Regina v. Sleep</i>	15
1.1.2. <i>Caso Spurr v. United States</i>	18
1.1.3. <i>O Código Penal Modelo</i>	21
1.1.4. <i>Caso United States v. Jewell</i>	23
1.1.5. <i>Caso Global-Tech, Inc. v. SEB S.A.</i>	27
1.1.6. <i>Caso do Banco Central em Fortaleza</i>	28
1.2. Considerações sobre o conceito de Cegueira Deliberada	30
1.3. Importação da Teoria da Cegueira Deliberada para o Brasil	41
CAPÍTULO II – O ELEMENTO SUBJETIVO E A CEGUEIRA DELIBERADA: UMA ANÁLISE À LUZ DO “CONHECIMENTO”	46
2.1. Dolo: conceito, espécies e elementos	46
2.1.1. <i>Conceito de dolo</i>	46
2.1.2. <i>Espécies de dolo</i>	47
2.1.3. <i>Elementos do dolo</i>	50
2.2. Dolo e erro de tipo	55
2.3. Culpa: conceito, espécies e elementos	59
2.3.1. <i>Conceito de culpa</i>	59
2.3.2. <i>Espécies de culpa</i>	60
2.3.3. <i>Elementos da culpa</i>	63
2.4. Os elementos subjetivos no ordenamento norte-americano	64
2.4.1. <i>Mens rea e culpability</i>	64
2.4.2. <i>Purposefulness</i>	67
2.4.3. <i>Knowledge</i>	69
2.4.4. <i>Recklessness</i>	71
2.4.5. <i>Negligence</i>	72
2.5. Dolo, cegueira e proporcionalidade	73
2.6. Dolo, conhecimento e Cegueira Deliberada	76
2.7. Dolo eventual, conhecimento e Cegueira Deliberada	81
CAPÍTULO 3 – CEGUEIRA DELIBERADA E ÔNUS DA PROVA	84
3.1. Considerações iniciais	84
3.2. Ônus da prova e legalidade	86

3.3. Breves apontamentos sobre a presunção de inocência	94
3.4. Dolo e ônus da prova	99
3.5. Ônus da prova e Cegueira Deliberada	108
4. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA NO BRASIL.....	124
4.1. Considerações iniciais.....	124
4.2. Da seleção dos acórdãos examinados	125
4.3. Do exame da aplicação da Cegueira Deliberada nos Tribunais Regionais Federais ...	131
4.3.1. <i>Dos casos que equipararam a Cegueira Deliberada ao dolo eventual</i>	132
4.3.2. <i>Dos casos que equipararam a Cegueira Deliberada à violação de dever de cuidado</i>	143
4.3.3. <i>Dos casos que equipararam a Cegueira Deliberada ao Domínio do Fato</i>	146
4.3.4. <i>Demais situações abrangidas nos acórdãos</i>	147
4.3.5. <i>Dos julgados que não aplicaram a Teoria da Cegueira Deliberada</i>	149
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	156
REFERÊNCIAS.....	160
ANEXO I – Lista de Acórdãos	171
ANEXO II – Acórdãos – Dolo Eventual	173
ANEXO III – Acórdãos - Dever de cuidado.....	181
ANEXO IV – Acórdãos – Domínio do Fato	183
ANEXO V – Acórdãos que não se enquadram nas categorias anteriores.....	185
ANEXO VI – Acórdãos que afastaram a Cegueira Deliberada	187
ANEXO VII – Acórdãos que não tratam do tema.....	191

RESUMO

A presente pesquisa tem como tema central a análise da (im)possibilidade de aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada no Brasil, especialmente no que tange ao âmbito penal e processual penal, tendo por base o substrato mínimo necessário para a condenação no que diz respeito à prova do dolo, mediante a comprovação do conhecimento do agente no caso concreto. O estudo em apreço apresenta relevância uma vez que a Teoria, ao ser introduzida no Brasil com o intuito de sanar lacunas legislativas, foi importada sem que fosse dada a adequada atenção às diferenças existentes entre o sistema no qual foi criada e o sistema aqui adotado, o que pode acabar por violar direitos e garantias fundamentais, como a ampla defesa e a determinação de que o ônus da prova deve ficar a cargo da acusação. Nesse sentido, surge como pergunta de pesquisa o questionamento quanto à efetiva necessidade da importação da Teoria para o país, sobretudo diante da existência de outros institutos específicos no que concerne ao elemento subjetivo, bem como se é possível condenar acusados com base na Cegueira Deliberada, ou se, ao revés, sua aplicação se mostra como um mecanismo para garantir condenações diante de um contexto fático-probatório frágil, em patente violação ao princípio da presunção de inocência. Para tanto, utiliza-se os métodos de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, de modo a verificar como a Teoria tem sido aplicada no país. Assim, o objetivo geral é apurar se os Tribunais pátrios, ao aplicarem a Teoria da Cegueira Deliberada utilizam-na como subterfúgio para justificar condenações desprovidas de provas, gerando ao acusado a obrigação de provar sua inocência, ou se, ao contrário, os julgadores têm utilizado a mencionada Teoria de forma correta, com o respeito às garantias fundamentais do acusado.

Palavras-chave: Teoria da Cegueira Deliberada; dolo; ônus da prova; presunção de inocência.

ABSTRACT

The present research have as its central theme the analysis of the (im)possibility of applying the Willful Blindness Doctrine in Brazil, especially with regard to the criminal and procedural criminal scope, based on the minimum substrate that is necessary for conviction with Regard to the proof of willful misconduct, by proving the agent's knowledge on the specific case. The study in question is relevant since the Theory, after its introduction into the national order with the aim of remedying legislative gaps, was imported without adequate attention being given to the differences between the system in which it was created and the system adopted here, which may end up violating rights and fundamental guarantees, such as full defense and the determination that the burden of proof should be borne by the prosecution. In this context, the need arises as a research question to verify if it is really necessary to import the Theory to Brazil, especially in view of the existence of Other specific institutes with Regard to the subjective element, as well as whether it is possible to convict defendants based on the Willful Blindness Doctrine, or if, on the contrary, its application is shown as a mechanism to guarantee convictions in the face of a fragile factual-evidential context, in clear violation of the principle of the presumption of innocence. For this purpose, bibliographical and jurisprudential research methods are used, in order to verify how the Theory has been applied in the country. Thus, the general objective is to determine if the national Courts, when applying the Willful Blindness Doctrine, use it as a subterfuge to justify convictions without evidence, generating the accused the obligation to prove his innocence, or if, on the contrary, the judges have used the aforementioned Theory correctly, with respect for the fundamental guarantees of the accused.

Keywords: Willful Blindness doctrine; *dolus*; burden of proof; presumption of innocence.

INTRODUÇÃO

Embora a origem de sua aplicação no Brasil não seja tão recente, nos últimos anos a Teoria da Cegueira Deliberada passou a ser adotada com mais frequência pelos Tribunais pátrios, ocasionando debates entre aqueles que concordam com sua aplicação, uma vez que esse mecanismo reduz as lacunas de impunidade existentes no país, e aqueles que veem sua utilização como uma maneira de suprir, de forma equivocada, a inexistência de prova quanto ao elemento subjetivo exigido para a caracterização do tipo penal.

Nesse contexto, as discussões acadêmicas ganham relevo, sobretudo para apurar se a Cegueira Deliberada encontra amparo nos preceitos do ordenamento jurídico brasileiro ou se, ao revés, tem sido utilizada como subterfúgio para justificar condenações desprovidas de elementos probatórios.

Assim, o estudo em apreço apresenta relevância uma vez que a Teoria da Cegueira Deliberada, após a sua introdução no ordenamento pátrio, sem a necessária atenção às diferenças existentes entre este e o sistema no qual foi criada, pode violar direitos e garantias fundamentais, principalmente no que tange à inversão do ônus da prova e à presunção de inocência.

De fato, a Teoria tem sido utilizada por diversos Tribunais no país, tendo como objetivo atribuir a responsabilidade subjetiva ao autor do fato que, de modo intencional, se cega frente a uma situação na qual, se tomasse maiores precauções, poderia reconhecer a ilicitude da conduta praticada ou ao menos suspeitar dessa circunstância¹.

Ocorre que essa importação de teorias adotadas em outros países, especialmente quando desenvolvidas em um contexto de países de *commom law*, como ocorre no caso da Cegueira Deliberada, acabam por viabilizar uma equivocada equiparação de institutos que, na prática, não possuem similitude entre si, como ocorre na hipótese de se aproximar os elementos da *mens rea* adotados nos Estados Unidos com o dolo e a culpa no Brasil.

Nesse cenário, há quem entenda que, como muitas vezes o dolo do agente delitivo é de difícil comprovação, a adoção da Teoria em questão seria um importante instrumento para permitir a punição estatal, enquanto outros assentam que, como cabe ao órgão acusador a prova de que a conduta perpetrada pelo indivíduo efetivamente preencheu todos os requisitos e

¹ KLEIN, Ana Luiza. A doutrina da cegueira deliberada aplicada ao delito de lavagem de capitais no direito penal brasileiro. Porto Alegre: Editora Universitária da PUCRS, 2012. p. 1/2. Disponível em: <https://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/cienciascriminais/III/4.pdf>. Acesso em: 24 nov. 2021, às 14h16.

elementos constitutivos do delito², a sua aplicação não seria viável, sob pena de violação aos direitos e garantias do acusado.

A presente pesquisa, então, terá como principal objetivo analisar a possibilidade ou não de se aplicar a Teoria da Cegueira Deliberada para justificar a condenação pelos crimes previstos na legislação pátria, tendo por base a distribuição do ônus da prova e a presunção de inocência, verificando, assim, se o mecanismo pelo qual vem sendo aplicada, por um lado, demonstra a sua efetiva necessidade de introdução no Brasil, ou se, ao revés, os institutos aqui existentes já se mostram suficientes para solucionar as demandas, e, por outro, se mantém um nível probatório mínimo para as condenações ou se, ao contrário, serve como subterfúgio para garantir condenações em casos em que o contexto fático-probatório se revela frágil, principalmente no que tange à prova do dolo.

Desse modo, o objetivo geral será apurar se os Tribunais pátrios, ao utilizarem a mencionada Teoria, a equiparam ou não a outros institutos aqui previstos, como o conhecimento pleno do indivíduo, a caracterizar o dolo direto, ou até mesmo a assunção do risco, a configurar o dolo eventual, e, ainda, se a sua incidência reduz ou não a argumentação no que concerne ao ônus probatório da acusação, mormente no que diz respeito ao elemento subjetivo exigido do acusado para a configuração do tipo penal.

Para responder a esse questionamento será necessária, inicialmente, uma análise do surgimento do instituto, de maneira a possibilitar, em seguida, um exame sobre a introdução da mencionada Teoria no direito brasileiro. Saliente-se, por oportuno, que não se pretende realizar um profundo estudo do direito comparado, não se realizando, por conseguinte, um aprofundamento em todos os casos existentes na Inglaterra e nos Estados Unidos, mas apenas e tão somente nas situações de maior repercussão, tendo por base os casos mais emblemáticos, pautados nas cinco principais fases compreendidas na doutrina de Spencer Sydow³.

Nesse sentido, em um primeiro capítulo, buscar-se-á compreender o surgimento da Cegueira Deliberada, analisando a sua primeira referência na Inglaterra, com o caso *Regina v. Sleep*, bem como o seu desenvolvimento em situações representativas nos Estados Unidos, quais sejam, *Spurr v. United States*, a previsão contida no Código Penal Modelo, *United States v. Jewell* e *Global Tech Appliances Inc. v. SEB S.A.*. Nesse ponto, ter-se-á como principal intuito

² CATELLI, Thales Aporta; DOS SANTOS, José Eduardo Lourenço. O princípio da confiança e a teoria da cegueira deliberada: desafios à dilação probatória no processo penal brasileiro contemporâneo. **RJLB**, Ano 6 (2020), nº 5, 1960. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/5/2020_05_1943_1973.pdf. Acesso em: 24 nov. 2021, às 13h56.

³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 112-114.

apurar como a Teoria foi utilizada e qual a sua relação com o conhecimento que é exigido do agente delitivo, demonstrando a evolução do seu conceito ao longo dos anos.

Em seguida, far-se-á um exame sobre a introdução da Cegueira Deliberada no Brasil, especialmente com o caso do Furto ao Banco Central em Fortaleza, novamente com a atenção voltada para a análise da Teoria em face da (não) exigência do conhecimento do autor quanto a todos os elementos do delito para embasar as condenações.

Desse modo, ter-se-á como objetivo específico examinar a evolução da concepção da Teoria nos principais países de seu surgimento, bem como a sua conceituação no Brasil, para que, ao término da pesquisa, se possa analisar como a Cegueira Deliberada vem sendo aplicada no país, no que tange aos aspectos probatórios, bem como verificar a efetiva necessidade de sua incidência no ordenamento jurídico brasileiro.

Ainda no primeiro capítulo, buscar-se-á conceituar a Teoria em questão, especialmente no ordenamento jurídico norte-americano, destacando a possibilidade de se equiparar um estado de desconhecimento daquele que deliberadamente fecha os olhos para circunstâncias elementares ao delito ao efetivo conhecimento, para fins de punição, ante a concepção de que ambas as situações são igualmente culpáveis e, portanto, devem ser tratadas com o mesmo rigor jurídico.

Ademais, serão destacadas as principais características da aplicação da Cegueira Deliberada no Brasil, questionando, ainda, a necessidade ou não de sua aplicação em nosso país, especialmente diante da existência de elementos subjetivos específicos que estão ausentes nos Estados Unidos, como é o caso do dolo eventual e da culpa consciente, com as críticas apresentadas quanto à possível equiparação ou não da Teoria àquela modalidade de dolo.

Ao término do capítulo, será examinado o modo pelo qual se deu a introdução da Cegueira Deliberada no Brasil, ressaltando, inclusive, as críticas que permeiam a sua aplicação, sobretudo tendo em consideração que a sua criação se deu em países em que vige o *common law*, e, muitas vezes, as introduções de teorias alienígenas em outros ordenamentos não respeitam as peculiaridades da *civil law*, sistema esse adotado pelo Brasil.

Verificar-se-á, então, se a Teoria tem sido ou não utilizada de forma a sanar a ausência de conhecimento por parte do indivíduo, olvidando-se que o nosso ordenamento prevê uma moldura determinada quanto ao elemento subjetivo exigido para a configuração de cada crime, apenas prevendo a possibilidade de punição por culpa de modo excepcional.

Dessa feita, buscar-se-á analisar se a Cegueira Deliberada, da forma pela qual foi importada para o Brasil, se adequa ao modelo de responsabilidade subjetiva aqui adotado, para que, em um momento posterior, possa ser verificado se a sua aplicação está em consonância

com a presunção de inocência ou se apenas serve como um “efeito tampão” para as lacunas de punibilidade existentes.

Para que se possa melhor compreender a aplicação dessa Teoria no país, será necessário, também, um estudo sobre a Teoria do Dolo, com a sua definição, espécies e elementos, especialmente para que se possa examinar a necessidade ou não de estarem presentes, para a sua conformação, o conhecimento e a vontade do autor que pratica a conduta para a configuração do tipo penal, para que se verifique qual o ônus probatório necessário para a demonstração do dolo e, ainda, para a incidência da Cegueira Deliberada.

Para além disso, será analisado o instituto do erro de tipo, tendo como objetivo examinar as diferenças entre o erro e a ignorância, principalmente naquelas situações em que o agente, de maneira proposital, se coloca em uma situação na qual desconhece todas as circunstâncias do delito ou ao menos algumas delas, a averiguar se essa hipótese poderá ou não ser enquadrada como passível de aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada, verificando-se, ainda, se, nesses casos, permitir uma condenação ante o desconhecimento da integralidade das elementares não configuraria uma normatização *contra legem*.

Será, ainda, realizado um breve estudo sobre a culpa, tendo como principal intuito constatar a diferença entre as suas espécies – culpa consciente e culpa inconsciente – e o dolo eventual, bem como a necessidade ou não da presença do conhecimento do sujeito quanto às circunstâncias do delito para a sua caracterização.

Partir-se-á, então, para a análise da *mens rea* e da *culpability* no direito norte-americano, de sorte a constatar a (in)dispensabilidade do conhecimento do indivíduo para viabilizar a sua punição pela prática de determinada conduta típica, tendo como ponto principal apurar a possibilidade ou não da responsabilização penal do autor que se coloca em estado de ignorância.

Nesse contexto, serão estudados os quatro elementos dominantes naquele ordenamento, quais sejam, *purposefulness*, *knowledge*, *recklessness* e *negligence*, realizando-se, apenas para a melhor compreensão do tema aqui estudado e unicamente com fins didáticos, uma aproximação desses conceitos às espécies de dolo e de culpa adotadas no Brasil.

Feita essa conceituação, passar-se-á ao exame da punição a ser estabelecida de acordo com o elemento subjetivo do agente delitivo, de modo a garantir uma proporcionalidade entre o desvalor da ação e a sanção aplicada, sempre tendo em consideração a possibilidade ou não de se punir da mesma forma as situações em que o sujeito não tem o conhecimento e aquelas em que ele, caso tivesse se esforçado mais, poderia ter obtido a consciência dos elementos do crime.

Ainda no segundo capítulo, serão tecidas algumas considerações sobre a equiparação da Cegueira Deliberada ao dolo eventual, buscando averiguar se os doutrinadores brasileiros entendem os institutos como similares ou não, bem como se compreendem como possível a aplicação da Teoria ou se, ao contrário, entendem que, nessas situações, em havendo um desconhecimento por parte do autor, sequer seria possível fazer incidir a sanção penal.

No terceiro capítulo, será realizado um breve estudo sobre o ônus da prova no ordenamento jurídico brasileiro, tendo-se em consideração principalmente a verificação do que deve ser provado para a caracterização de um delito como doloso e a quem incumbe a obrigação de fazê-lo, mormente à luz do princípio da presunção da inocência.

Nesse sentido, serão realizadas incursões no estudo do ônus da prova à luz do princípio da legalidade, para que se possa, como já mencionado, examinar se a introdução do instituto em nosso ordenamento jurídico se deu mediante aplicações contrárias às disposições legais.

Ademais, far-se-á um estudo específico – ainda que não exaustivo – sobre a prova do dolo, a verificar quais os limites mínimos para se comprovar o conhecimento ou, ao menos, a assunção do risco do autor delitivo, pontuando-se algumas das principais dificuldades em se provar o estado mental do agente.

Em seguida, buscar-se-á examinar o ônus da prova no que tange especificamente à aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada, com o intuito de constatar se a sua utilização acaba servindo como mecanismo para substituir a comprovação do dolo do indivíduo, em um dos seus elementos, e, dessa forma, evitar a impunidade em determinadas categorias de delitos, ou se a sua aplicação preenche os requisitos necessários à condenação, não havendo qualquer cerceamento de defesa em sua aplicação.

Por fim, no quarto capítulo serão analisados acórdãos dos Tribunais Regionais Federais da Primeira, Segunda, Terceira, Quarta e Quinta Região, cuja metodologia para a seleção será explicada em tópico próprio, tendo como escopo verificar como a Teoria da Cegueira Deliberada vem sendo aplicada no país e, assim, responder a pergunta de pesquisa formulada.

Para tanto, será utilizado o método dedutivo⁴, mediante pesquisa bibliográfica⁵, bem como o método dogmático-jurídico, trabalhando, portanto, com elementos intrínsecos ao ordenamento jurídico, para desenvolver a investigação de modo a compreender as relações

⁴ POZZEBON, Paulo Moacyr Godoy (Org). **Mínima Metodológica**. Campinas, SP: Editora Alínea, 2006. p. 28. “O **método dedutivo** caracteriza-se por inferir, a partir de afirmações gerais estabelecidas pelas teorias científicas anteriores ou de princípios lógico-matemáticos, consequências válidas que se aplicam a casos particulares, que são os objetos de estudo”. (destaque do original)

⁵ Ibidem, p. 31-33. “A técnica da pesquisa bibliográfica supõe o uso competente de técnicas de leitura e interpretação de textos, bem como da técnica do resumo”.

normativas entre os institutos supramencionados, e, por fim, pautar-se-á no método sistemático⁶, com o intuito de chegar a uma conclusão objetiva dos resultados obtidos com os dados colhidos durante o processo de pesquisa.

⁶ SAMPAIO, R.F. e MANCINI, M.C. Estudos de revisão sistemática: um guia para a síntese criteriosa da evidência científica. *In: Revista Brasileira de Fisioterapia*. São Carlos, v. 11, n. 1, p. 83-89, jan/fev. 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rbfis/v11n1/12.pdf>. Acesso em: 09 mar. 2021. “Métodos sistemáticos são usados para evitar viés e possibilitar uma análise mais objetiva dos resultados, facilitando uma síntese conclusiva sobre determinada intervenção”.

CAPÍTULO I – NOÇÕES SOBRE A TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA

1.1. O surgimento da Teoria na Inglaterra e nos Estados Unidos

Para que se possa compreender a Teoria da Cegueira Deliberada, se faz indispensável uma breve incursão nos casos mais emblemáticos de seu surgimento na Inglaterra e posterior desenvolvimento nos Estados Unidos, de maneira que, sem que se faça uma análise de direito comparado, se possa compreender as suas nuances e, em seguida, o modo como se dá a sua aplicação no Brasil.

Para tanto, e tendo por certo que a intenção do presente estudo não é aprofundar o histórico da Teoria, mas apenas ressaltar os seus pontos mais relevantes ao longo das alterações realizadas pelos Tribunais, serão abordadas as cinco fases compreendidas na doutrina de Spencer Sydow⁷.

1.1.1. Caso Regina v. Sleep

As primeiras noções sobre a Teoria da Cegueira Deliberada remontam ao ano de 1861, na Inglaterra, com o caso *Regina v. Sleep*, quando a ideia de ignorância deliberada foi contraposta ao elemento *knowledge* existente no sistema inglês⁸, admitindo-se a hipótese de que um grau menos elevado de conhecimento seria suficiente para caracterizar a *mens rea*⁹.

Naquela ocasião, acusava-se *William Sleep* quanto à prática do delito de malversação de bens públicos, uma vez que este “teria colocado em uma embarcação mercantil um barril contendo certa quantidade de parafusos de cobre que possuíam a marca real do Império Britânico”¹⁰.

Com efeito, dentro do barril que estava sendo transportado, foram encontrados aproximadamente 150 (cento e cinquenta) parafusos, embalados um a um, dos quais 23 (vinte

⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 112-114.

⁸ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. *The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 196. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

⁹ J. Ll. J. Edwards. *The Criminal Degrees of Knowledge*. *The Modern Law Review*. v. 17, n. 4, jul/1954, p. 298. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1091388>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h50.

¹⁰ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 121.

e três) estavam marcados com a seta larga, a indicar serem bens de titularidade da Coroa¹¹. Embora *Sleep* tenha sustentado o seu desconhecimento quanto aos itens marcados, afirmou ter sido ele o responsável por embalar cada peça individualmente para evitar danos aos bens durante o trajeto¹².

A grande questão que confere relevo ao caso consiste no fato de que, em razão do *Embezzlement of Public Stores Act*, de 1697, para a configuração do crime em apreço, seria necessário o conhecimento do autor quanto à titularidade pública dos bens em sua posse¹³, existindo o questionamento, na hipótese, se *William* sabia das marcas nos citados parafusos ou se as havia deliberadamente ignorado, especialmente porque não possuía o dever de descobrir se cada item era ou não de propriedade estatal, mas apenas e tão somente o dever de agir dentro da lei¹⁴.

Uma vez submetido a julgamento, *Sleep* foi condenado em primeira instância, quando o júri assentou que, em que pese não houvesse provas que atestassem com segurança que o réu sabia que parte dos bens continha a marca do Estado, existiam meios razoáveis que permitiam que *Sleep* soubesse dessas marcações¹⁵.

Em sede recursal, a defesa argumentou que ele não sabia que os mencionados parafusos estariam gravados com a marca indicativa de propriedade do Estado¹⁶ e, muito embora o juiz *Willes* tenha ficado vencido – sobretudo porque o Tribunal, em dois casos anteriores, quais sejam, *R. v. Wilmett* e *R. v. Cohen*, já tinha exigido, para a condenação, o conhecimento efetivo do autor delituoso¹⁷ –, assentou, naquela ocasião, que, malgrado o júri não tivesse encontrado indícios de que o acusado sabia que os parafusos estavam marcados e que, portanto, seriam de propriedade do governo, nem que ele teria, de modo propositado, se escusado de obter o aludido conhecimento, era evidente que *Sleep* teria meios de obtê-lo, o que viabilizaria a sua punição¹⁸.

¹¹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 87.

¹² Ibidem.

¹³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 77.

¹⁴ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1409. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

¹⁵ LUCCHESI, op. cit., p. 87.

¹⁶ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 13. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

¹⁷ J. Ll. J. Edwards. *The Criminal Degrees of Knowledge*. *The Modern Law Review*. v. 17, n. 4, jul/1954, p. 298. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1091388>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h50.

¹⁸ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. *The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 196. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

Foi exatamente esse pronunciamento que sugeriu que a Corte inglesa poderia passar a permitir, nos decretos condenatórios, a adoção da ignorância deliberada no lugar do efetivo conhecimento do agente¹⁹.

Em outras palavras, a manifestação do magistrado teria permitido “concluir que o componente intelectual exigido para a configuração de responsabilidade penal pelo autor estaria preenchido com algo menos que conhecimento concreto da situação de fato”²⁰.

Assim, seria essa decisão – proferida por um dos membros do colegiado – que demonstraria o fato de que alguém se abster intencionalmente “de buscar um conhecimento (e apenas isto) poderia ser equiparad[o] ao verdadeiro conhecimento positivo”²¹. Ou seja, caso restasse atestado que o agente se esquivou de obter um dado conhecimento e, dessa forma, deu causa ao resultado delitivo, isso seria suficiente para equiparar esse desconhecimento provocado “ao efetivo conhecimento dos elementos do crime”²².

Desse modo, a *mens rea* exigida estaria caracterizada quando o indivíduo, de maneira intencional, fechasse os olhos para as circunstâncias ilícitas do fato, ou, dito de outra maneira, permanecesse ignorante quanto aos fatos que configuram a sua conduta como criminosa²³.

Em síntese, pode-se dizer que, nesse primeiro caso:

[...] a teoria se limitava a compreender que a demonstração de que alguém se absteve de obter conhecimento sobre qualquer elemento do tipo era suficiente para fazer com que se imputasse a figura dolosa como adequada. Trata-se de um inconsciente que não buscou conhecimento e, meramente por isso, poderia ser-lhe imputada a responsabilidade. Nesta interpretação, seria preciso identificar a abstenção intencional de obter qualquer conhecimento, não havendo sequer referência a dever de cuidado²⁴.

Embora a decisão do juiz *Willes* não tenha impactado a decisão final da Corte responsável pelos Julgamentos de Casos Relativos à Coroa, que acabou por se ater às conclusões emanadas pelo júri²⁵, mas concluiu que *Sleep* “deveria ser absolvido por

¹⁹ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. *The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 196. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

²⁰ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 86.

²¹ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 77.

²² HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 121-122.

²³ AVELAR, Michael Procopio Ribeiro Alves e BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Cegueira deliberada: a imputação dolosa sem conhecimento. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 1. v. 4. out-dez/2020. p. 112.

²⁴ SYDOW, op. cit., p. 212-213.

²⁵ LUCCHESI, op. cit., p. 88.

desconhecer a existência da marca real nas provisões”²⁶, sua manifestação foi considerada uma das primeiras discussões sobre a Teoria, ao assentar que o entendimento da Corte “não se aplicaria aos casos em que os olhos do acusado estivessem voluntariosa e deliberadamente fechados à verdade”²⁷.

Pode-se dizer, então, que, já nessa primeira menção à Cegueira Deliberada, o instituto se apresentava “como um verdadeiro substituto de um dos requisitos autorizadores da punição, qual seja, o conhecimento do plano fático”²⁸, ao argumento de que “a conduta daquele que se exime deliberadamente de conhecer os fatos é tão reprovável quanto a daquele que conhece a totalidade dos fatos”²⁹.

1.1.2. Caso *Spurr v. United States*

Nos Estados Unidos, a primeira vez que a Teoria da Cegueira Deliberada surgiu foi em 1899³⁰, sob a denominação de *Ostrich Instructions*, no caso *Spurr v. United States*, em que se acusava *Spurr*, presidente do *Commercial National Bank of Nashville*³¹, por certificar cheques de um cliente da instituição financeira sem que, contudo, tivesse verificado, de forma adequada, a existência ou não de fundos na conta corrente deste para garantir a emissão das cártulas³²:

Naquele caso, restou comprovado que, entre 9 de dezembro de 1892 e 13 de fevereiro de 1893, Dobbins e Dazey não tinham saldo suficiente em sua conta para cobrir o montante de US\$ 95.641,95 pago nos quatro cheques emitidos nesse período. Tal fato era conhecido pelo caixa do banco Porterfiled e todos os seus subordinados, mas desconhecido por *Spurr* e pelos demais diretores do banco, pois Porterfiled havia mentido acerca da real situação das contas de Dobbins e Dazey em seus relatórios à controladoria do banco. Assim, tendo sido apresentados os cheques para certificação, *Spurr* após sua assinatura, tendo garantido a solvência de Dobbins e Dazey³³.

²⁶ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 88.

²⁷ Ibidem.

²⁸ CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 25.

²⁹ Ibidem.

³⁰ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 13. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

³¹ DE CARVALHO, Gisele Mendes; ROSA, Gerson Faustino. Uma análise crítica da teoria da ignorância deliberada à luz do princípio da imputação subjetiva. *Revista Quaestio Iuris*, [S.l.], v. 11, n. 3, p. 1595, ago. 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31154>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 09h05.

³² SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 78.

³³ LUCCHESI, op. cit., p. 90-91.

Segundo a lei aplicável à hipótese, para que a conduta praticada pudesse ser punida no âmbito criminal, seria necessária a comprovação da intenção do agente em violar os preceitos reguladores da emissão de cheques para efeitos mercantis³⁴. Nada obstante a previsão legal ressaltando a indispensabilidade do propósito do autor, *Spurr* respondeu criminalmente pelos fatos, sendo que, quando do julgamento, o júri recebeu instruções assentando que poderia condenar o acusado se este “tivesse fechado seus olhos para algum fato criminalmente relevante e propositadamente evitado questionar ou investigar o saldo/crédito do cliente, com o objetivo de não ter o conhecimento e, conseqüentemente, tentar evitar a responsabilização”³⁵.

Uma vez condenado, em sua defesa, *Spurr* questionou as instruções conferidas aos jurados, afirmando que o magistrado não teria ressaltado a necessidade da intenção exigida para a configuração da prática delitiva³⁶, ou, em outras palavras, que “a conduta de quem atuava na crença equivocada de que existiam fundos na conta no momento de emitir a certificação não era penalmente relevante”³⁷.

Ao apreciar o apelo defensivo, a Corte Suprema afirmou que o júri teria sido instruído sobre a imprescindibilidade do propósito do autor para justificar a responsabilização pelo crime em apreço, destacando que, se *Spurr*, ao certificar os cheques, sabedor da inexistência de fundos, tivesse como intuito permitir que o aludido cliente obtivesse valores junto à instituição financeira, sua conduta seria ilícita, sendo possível lhe imputar, nesse contexto, o ânimo específico de violar a lei³⁸. Segundo a Corte, os jurados ainda teriam sido informados de que seria possível presumir essa intenção se o agente tivesse se mantido, de modo proposital, no estado de ignorância quanto à (in)existência de fundos na conta corrente do sacador ou caso demonstrasse uma indiferença crassa quanto ao seu dever de garantir a exigida existência de saldo para a certificação dos cheques³⁹.

Ademais, ressaltou-se que, quando do oferecimento das instruções, o júri foi orientado no sentido de que, se não entendesse que, na hipótese, haveria a intenção direta de *Spurr* em permitir que o sacador obtivesse dinheiro que, de fato, não possuía, ainda assim poderia

³⁴ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 13. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

³⁵ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 79.

³⁶ RAGUÉS I VALLÈS, op. cit., p. 13.

³⁷ Ibidem, p. 13-14. (tradução livre).

³⁸ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1404. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

³⁹ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 123.

condená-lo se compreendesse que este, de modo deliberado e de má-fé, tivesse se mantido alheio ao fato, evitando perguntar e/ou investigar o caso, buscando se esquivar de obter o conhecimento pleno quanto aos fatos⁴⁰.

No entanto, a Corte Suprema acabou por dar provimento ao recurso defensivo e reverter a condenação, ao argumento de que o juiz de primeiro grau não teria respondido de forma adequada ao questionamento dos jurados quanto ao conceito da citada intenção deliberada do autor de certificar a existência de fundos, exigida para a configuração do delito, de tal maneira que, no geral, o júri não teria sido devidamente instruído⁴¹ e, assim, a decisão não poderia subsistir.

Em suma, o ponto principal do julgamento consistiu na análise pela Suprema Corte sobre a possibilidade ou não “de ser proferida condenação por corpo de jurados sem que o Magistrado tenha lido a integralidade do texto da norma incriminadora”⁴².

De toda forma, certo é que o caso *Spurr v. United States*, no que tange ao estudo da Teoria:

[...] evolui o conceito apresentando a ideia de que à omissão investigativa deve ser acrescido um dever de investigar frente à possibilidade objetiva, numa construção nuclear denominada “poder e dever”. Ou seja, um indivíduo, diante de uma suspeita e possibilidade investigativa acessível, deixa de fazê-lo em uma situação de dever normativo. Trata-se de um pré consciente (ou quase consciente) desidioso. Aqui, seria necessário identificar uma suspeita, um dever de cuidado e a possibilidade de obter os elementos esclarecedores da suspeita⁴³.

Nesse cenário, em que pese o motivo ensejador da absolvição tenha decorrido de um equívoco do magistrado ao explicar para o júri a normativa específica aplicável à situação concreta⁴⁴, ante à leitura apenas da normativa geral, fato é que a decisão recorrida serviu como marco emblemático na aplicação da Cegueira Deliberada nos Estados Unidos⁴⁵.

Passou-se a entender, então, que a conduta do agente que, de modo proposital, tenha deixado de confirmar algum elemento da situação que poderia caracterizar a sua ação como um

⁴⁰ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 144.

⁴¹ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. *The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 198. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

⁴² CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 28.

⁴³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 213.

⁴⁴ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 91.

⁴⁵ Ibidem, p. 90.

ilícito penal deveria receber a mesma classificação que àquela conduta praticada com o efetivo conhecimento do indivíduo quanto às circunstâncias delitivas⁴⁶.

1.1.3. O Código Penal Modelo

Em 1962, quando surgiu o Código Penal Modelo, passou-se a aceitar, na maior parte dos estados norte-americanos, a ideia do que então se convencionou chamar de *willful blindness*, teoria que efetivamente passou a ser analisada com o caso *Leary v. United*, em que “o réu foi acusado de transportar ilegalmente maconha com conhecimento de sua importação ilegal”⁴⁷ quando a Suprema Corte empregou o mencionado Código como um norte de aplicação do Direito Penal para hipóteses que envolvessem a Cegueira Deliberada⁴⁸.

Cabe salientar que o Código Modelo, longe de afastar a necessidade do conhecimento e da vontade para a configuração do elemento subjetivo, criou um critério para facilitar a verificação desses elementos de forma mais objetiva, determinando o princípio da culpabilidade, por meio de quatro estados mentais, que adiante serão estudados, quais sejam, *purposely, knowingly, recklessly e negligently*⁴⁹.

Nesse sentido, e de modo a solucionar as lacunas punitivas e, conseqüentemente, de viabilizar a aplicação do instituto em estudo, o *Model Penal Code* conjuga a seção 2.02(8), por meio da qual se depreende a ação deliberada a partir do conhecimento do agente quanto aos elementos do tipo⁵⁰, e da seção 2.02(7), que admite a presunção do conhecimento quando existente a alta probabilidade de sua incidência no caso concreto e desde que o sujeito não acredite na inexistência da elementar em questão, não havendo que se falar em alteração do conceito de *knowledge*, mas em satisfação do requisito subjetivo desde que preenchidas essas condições⁵¹.

Naquela situação, porém, entendeu-se que a presunção de culpabilidade em decorrência da aplicação da Cegueira Deliberada seria inconstitucional, uma vez que o “Tribunal constatou que, mesmo usando a definição de Modelo [de] Código Penal, não se poderia dizer que a

⁴⁶ EISELE, Andreas. **Cegueira deliberada e dolo eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 28.

⁴⁷ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 145.

⁴⁸ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade**. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 82-83.

⁴⁹ Ibidem, p. 85.

⁵⁰ Ibidem, p. 99 e 120.

⁵¹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1ª ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 150.

maioria dos fumantes de maconha estavam cientes da alta probabilidade de que a maconha havia sido importada”⁵².

Nada obstante o resultado, inaugurou-se, com o caso, uma nova fase da Teoria em tela, segundo a qual aquele que, mesmo ciente da alta probabilidade de cometer um delito, atua ou segue atuando positivamente para a fase executória, estará em deliberada cegueira, uma vez que cria uma incapacidade objetiva de projeção, sendo indispensável, para viabilizar a responsabilidade criminal, não só que se demonstre que era elevada a probabilidade da ciência dos elementos do tipo, como que esta era facilmente identificável pelo agente⁵³.

Dessa forma, entende-se que, para oportunizar a punição do indivíduo não é necessário que este atue com o efetivo conhecimento das circunstâncias do fato, bastando que tenha ciência quanto à alta probabilidade de que estas existam e, ao mesmo tempo, que não acredite em sua não existência, havendo uma equiparação entre as figuras em razão da equivalência que possuem no âmbito valorativo⁵⁴.

E isso porque “[c]aso o agente que executa uma conduta típica esteja perante uma situação fática altamente improvável, não é minimamente plausível ou justificável a sua punição pela prática desse ato a título de imputação mais gravosa”⁵⁵.

Examina-se, para a aplicação da Teoria, não o conhecimento pleno, mas o “conhecimento do agente sobre o plano fático que lhe circunda”⁵⁶.

É bem verdade, porém, que esse pensamento não foi adotado de modo uniforme nos Estados Unidos, haja vista que aqueles estados que não aderiram ao Código Modelo optaram por permitir a punição pela aplicação da mencionada Teoria a partir da concepção da violação de deveres de cuidado por parte do indivíduo, não se adotando, portanto, a presunção do conhecimento a partir da ideia de alta probabilidade⁵⁷, “especialmente pelo fato de que as bases fundamentadoras da teoria levam em consideração um agir irresponsável, verdadeiramente punindo-se a conduta mal dirigida e dando a ela, em certos casos, vestimenta de dolo indireto

⁵² CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 145.

⁵³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 213.

⁵⁴ EISELE, Andreas. **Cegueira deliberada e dolo eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 38 e 44.

⁵⁵ CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 50.

⁵⁶ Ibidem, p. 209-210.

⁵⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade**. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 121.

ou de segundo grau”⁵⁸. No entanto, a criação do aludido Código se mostrou relevante na concepção da Cegueira Deliberada, sendo a sua aplicação realizada até os dias de hoje.

1.1.4. Caso *United States v. Jewell*

Transcorridos alguns anos, em 1976, a Corte Americana de Apelação do Nono Circuito, ao analisar o caso *United States v. Jewell*, trouxe novamente o debate sobre a aplicação da Cegueira Deliberada⁵⁹. O caso ganhou relevo não apenas por ter sido apreciado pela integralidade dos membros da Corte, como, igualmente, por modificar o entendimento anteriormente firmado no julgamento *United States v. Davis*, quando se entendeu, no que diz respeito ao elemento subjetivo exigido para a configuração do delito de tráfico de drogas, que bastava “que o autor agisse com propósito de praticar a ação proibida pelo dispositivo legal”⁶⁰.

Na hipótese, *Jewell* foi acusado de transportar substâncias controladas com o intuito de distribuí-las, uma vez que cruzou a fronteira do México no sentido dos Estados Unidos na direção de um veículo que continha 110 (cento e dez) libras de maconha em um compartimento secreto⁶¹.

Para a configuração do crime, porém, era exigido o efetivo conhecimento quanto à presença das mencionadas substâncias e o acusado assentou que não sabia que a droga estava no automóvel, afirmando ao júri que, uma semana antes de ter sido preso, teria vendido seu carro pelo valor de cem dólares, com o objetivo de conseguir dinheiro para se divertir e, para viabilizar a ida ao México com um amigo, ambos teriam alugado um veículo⁶². Já naquele país, os dois teriam sido abordados em um bar em Tijuana por um rapaz que lhes oferecera entorpecentes, tendo ambos declinado da oferta⁶³.

⁵⁸ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade.** 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 103.

⁵⁹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil.** 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 94.

⁶⁰ Ibidem.

⁶¹ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea.* **The Journal of Criminal Law Criminology.** v. 81. Chicago, 1990, p. 203. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

⁶² CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability.* **Texas Law Review.** v. 70, n. 6, 1992, p. 1419. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁶³ Ibidem.

Apesar da negativa, o sujeito teria perguntado a *Jewell* se ele poderia dirigir um automóvel até Los Angeles, serviço pelo qual lhe pagaria a quantia de cem dólares⁶⁴. Ante à negativa do amigo de *Jewell*, ao argumento de que algo não lhe parecia correto, este aceitou a proposta e recebeu as instruções para deixar o veículo em um endereço específico, com as chaves em seu interior, enquanto seu amigo retornava aos Estados Unidos com o automóvel alugado⁶⁵.

Destaque-se, no caso, que um agente da *Drug Enforcement Administration* confirmou que *Jewell* teria admitido imaginar que haveria algo ilegal no carro, mas que, após ter procurado no porta-luvas, embaixo dos bancos dianteiros e no porta-malas sem encontrar nada, o denunciado teria assumido que os agentes da fronteira também não seriam capazes de encontrar nenhuma substância ilícita no veículo⁶⁶.

Ainda, quando da realização da revista, um agente teria questionado *Jewell* sobre um compartimento diferente no porta-malas, ao que teria sido respondido que este já se encontrava no automóvel quando o acusado o recebeu, e que, embora este tivesse visualizado a mudança na estrutura do carro, não sabia do que se tratava e não investigou a respeito⁶⁷, ou seja, nada obstante ter reconhecido a existência do compartimento, este, de forma deliberada, teria optado por não conferir o seu conteúdo⁶⁸.

Desta feita, muito embora houvesse uma evidência circunstancial que apontasse que *Jewell* tinha o conhecimento da existência de substâncias ilícitas no automóvel, o acusado teria afirmado que não possuía o conhecimento efetivo exigido pelo crime, uma vez que, deliberadamente, havia se escusado de verificar o carro e eventuais substâncias que lá estivessem, com o intuito de escapar da responsabilização penal caso alguma droga fosse encontrada⁶⁹.

⁶⁴ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 95.

⁶⁵ Ibidem.

⁶⁶ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1420. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁶⁷ Ibidem.

⁶⁸ CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. n. 2. p. 182. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaapplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

⁶⁹ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. *The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 203/204. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

Jewell solicitou, então, em seu julgamento, que os jurados fossem instruídos com a informação de que somente o real conhecimento seria suficiente para a condenação, mas o juiz rejeitou o pleito e instruiu o júri no sentido de que o conhecimento estaria atrelado à voluntariedade ou à intenção, e não à acidentalidade ou ao equívoco⁷⁰.

Condenado em primeira instância, *Jewell* recorreu ao Tribunal, que confirmou a condenação ao realizar uma equiparação entre o conhecimento efetivo sobre um fato e a consciência da alta probabilidade da sua ocorrência, equiparação essa contida na já citada seção 2.02(7) do Código Penal Modelo⁷¹. Desse modo, os julgadores entenderam que aquele que, consciente da alta probabilidade da existência de um fato, não faz nada para confirmar ou não a sua suspeita deve ser tratado tal qual aquele que possui o pleno conhecimento sobre as circunstâncias do delito, concluindo que a ignorância deliberada e o efetivo conhecimento comportariam o mesmo grau de culpabilidade⁷².

Nesse contexto, o Nono Circuito, no que concerne ao elemento subjetivo exigido para a configuração do delito de tráfico de entorpecentes, “restringiu a interpretação anterior no caso *Davis* apenas à regra que a acusação não é obrigada a comprovar que o acusado realmente sabia a exata natureza da substância que estava lidando”⁷³, concluindo que seria possível atestar o conhecimento mesmo nos casos em que o acusado, de modo deliberado, fechasse seus olhos à realidade⁷⁴.

Ponderou-se, então, que, para o decreto condenatório seria necessária a demonstração de que o agente apenas não possuía o conhecimento efetivo por ter tido o propósito consciente de se esquivar de conhecer a realidade, tendo, portanto, a finalidade de se manter ignorante quanto à circunstância que fora desconsiderada, não bastando, para a condenação, a simples falta de atenção do indivíduo⁷⁵.

À vista disso, o Tribunal afirmou ser possível a manutenção da condenação de *Jewell*, com base na aplicação da Cegueira Deliberada, uma vez que, além de qualquer dúvida razoável,

⁷⁰ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. *The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 204. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

⁷¹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 14-15. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

⁷² Ibidem.

⁷³ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 96.

⁷⁴ Ibidem.

⁷⁵ EISELE, Andreas. **Cegueira deliberada e dolo eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 53.

teria restado demonstrado que a ignorância do acusado era “exclusivamente resultado de um propósito consciente e voluntário de evitar o conhecimento da verdade”⁷⁶.

Nesse julgamento, restaram estabelecidas três condições para a aplicação da Teoria em apreço, sendo elas a desconfiança do agente quanto à alta probabilidade do cometimento de um crime, a evitação deliberada de obter mais conhecimento para confirmar ou não a existência do delito e, por fim, o fato de que essa ignorância esteja pautada na vontade de evitar qualquer responsabilização penal⁷⁷.

Nas palavras de Spencer Sydow, com o caso *United States v. Jewell* se passou a compreender que:

[...] uma pessoa que tenha conhecimento suficiente para blindar-se das provas diretas e elementos críticos de um fato tem, em verdade, consciência verdadeira desses fatos e, por isso, pode receber a imputação de dolo. Ficaria necessário, para tanto, demonstrar o esforço de blindagem consciente dispensando-se a ideia de dever de cuidado, dever de agir, suspeita e alta probabilidade⁷⁸.

Entendeu-se, em síntese, que o conceito de conhecimento (*knowledge*) previsto na legislação abrangeria “não apenas conhecimento real, como também o estado mental daquele que somente não possui conhecimento real porque conscientemente o evitou, isto é, daquele que não sabe porque não quis saber”⁷⁹, sendo suficiente, para a sua caracterização, a consciência, por parte do agente, da alta probabilidade da existência das circunstâncias do delito⁸⁰.

Em outros termos, o Tribunal, ao analisar o caso em questão, assentou que a ignorância deliberada e o conhecimento apresentam “um mesmo grau de culpabilidade”⁸¹, de tal modo que “quem é consciente da alta probabilidade da existência de um crime e não faz o necessário para

⁷⁶ CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. n. 2. p. 182. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

⁷⁷ MANRIQUE, María Laura. *Ignorancia deliberada y responsabilidad penal*. *Revista Isonomía*, Cidade do México, n. 40, 2014, p. 179. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n40/n40a8.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2022, às 17h06.

⁷⁸ SYDOW, Spencer Toth. *A teoria da cegueira deliberada*. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 213-214.

⁷⁹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. *Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil*. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 102.

⁸⁰ EISELE, Andreas. *Cegueira deliberada e dolo eventual*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 31.

⁸¹ DE CARVALHO, Gisele Mendes; ROSA, Gerson Faustino. Uma análise crítica da teoria da ignorância deliberada à luz do princípio da imputação subjetiva. *Revista Quaestio Iuris*, [S.l.], v. 11, n. 3, p. 1596, ago. 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31154>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 09h05.

confirmar tal existência, será tratado similarmente àquele que detém a plena certeza sobre a ocorrência delitiva, pois a esta equivale”⁸².

1.1.5. Caso *Global-Tech, Inc. v. SEB S.A.*

Por fim, ainda no que tange à aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada no direito alienígena, destaca-se o caso *Global-Tech, Inc. v. SEB S.A.*, no qual se discutia o direito de propriedade intelectual referente ao *design* de uma fritadeira de imersão, tendo a empresa recorrente argumentado que não seria viável um processo por quebra de patente quando, na realidade, esta teria agido com “indiferença deliberada ao risco conhecido de existência de registro de patente”⁸³.

No julgamento, a Suprema Corte Americana, em 2011, assentou que a aludida Teoria já estaria sedimentada no âmbito penal e que não haveria qualquer obstáculo para a sua aplicação na seara cível quando a hipótese envolvesse normas que, para que fossem consideradas violadas, demandassem o conhecimento por parte daquele que as infringisse⁸⁴.

O Tribunal, ao decidir pela condenação, “deixou claro que cegueira voluntária exige que o réu deva subjetivamente acreditar que há uma alta probabilidade de que um fato exista”⁸⁵, entendimento esse que acabou por limitar o âmbito de aplicação da Teoria, para além de dificultar a sua diferenciação no que tange ao elemento *recklessness*, previsto na seção 2.02.c do Código Modelo⁸⁶, elemento esse que será abordado mais adiante no presente estudo.

Nas palavras de Spencer Sydow, a partir desse julgamento:

[...] se alguém deixa deliberadamente de investigar algo ou investiga inadequadamente para evitar confirmar a alta probabilidade de um injusto, pode-se inferir que praticamente conhecia os fatos. O dever, assim, passa a ser objetivamente o dever de investigação dos riscos razoáveis em que um fato está inserido. Nesse sentido e para fins extrapenais, aproxima-se a não investigação a uma imputação de responsabilidade objetiva⁸⁷.

⁸² DE CARVALHO, Gisele Mendes; ROSA, Gerson Faustino. Uma análise crítica da teoria da ignorância deliberada à luz do princípio da imputação subjetiva. *Revista Quaestio Iuris*, [S.l.], v. 11, n. 3, p. 1596, ago. 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31154>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 09h05.

⁸³ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 106.

⁸⁴ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 16. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

⁸⁵ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 147.

⁸⁶ RAGUÉS I VALLÈS, op. cit., p. 16.

⁸⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 214.

Vale a ressalva, contudo, no sentido de que a Suprema Corte, nessa situação, não permitiu a aplicação da Cegueira Deliberada para qualquer caso em que houvesse um pretense desconhecimento, salientando que, para a sua utilização, seria necessário verificar, na hipótese concreta, se o agente acreditava na alta possibilidade do cometimento do delito e, ainda assim, agiu deliberadamente para evitar o seu conhecimento⁸⁸.

1.1.6. Caso do Banco Central em Fortaleza

No Brasil, a primeira referência significativa da aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada se deu no julgamento do processo n.º 2005.81.00.014586-0, atinente ao furto ao Banco Central em Fortaleza, Ceará, em agosto de 2005, oportunidade na qual foram subtraídos R\$ 164.755.150,00 (cento e sessenta e quatro milhões, setecentos e cinquenta e cinco mil cento e cinquenta reais) em notas não sequenciais⁸⁹.

Ganha relevo, no caso, o fato de que alguns envolvidos no delito adquiriram 11 (onze) carros, pagando à revendedora de automóveis o montante de R\$ 980.000,00 (novecentos e oitenta mil reais) em espécie, sendo deixados, ainda, mais de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) na empresa para a aquisição posterior de novos veículos⁹⁰.

Nesse cenário, os sócios da referida empresa foram acusados de lavagem de capitais, nos moldes do art. 1º, incisos V e VII, § 1º, inciso I e § 2º, incisos I e II, da Lei n.º 9.613/98, com a redação anterior à 2012, tendo a 11ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Fortaleza proferido decreto condenatório em 2007, no qual foi abordada a Teoria em apreço⁹¹.

Segundo a sentença, ainda que os réus tivessem admitido que a venda teria sido realizada em espécie, não seria possível afirmar que os donos da revendedora sabiam que o montante recebido era originado do furto ocorrido na sede do Banco Central, sobretudo porque o delito teria ocorrido de sexta-feira para sábado e a aquisição e pagamento dos veículos teria se dado neste mesmo dia, ou seja, antes de se tomar conhecimento do cometimento do crime⁹². Contudo, pontuou-se que os proprietários, dado o numerário envolvido na negociação, certamente sabiam

⁸⁸ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 148.

⁸⁹ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 165.

⁹⁰ Ibidem, p. 166.

⁹¹ Ibidem.

⁹² LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 32.

se tratar de valores de origem ilícita e, mesmo assim, não recusaram a venda e nem comunicaram as autoridades responsáveis quanto à transação⁹³.

Em suma, o juiz, ao realizar ponderações sobre a Cegueira Deliberada, explicitou que, para a sua aplicação, seria necessário, por um lado, o conhecimento dos agentes quanto à alta probabilidade da proveniência ilícita dos bens e valores e, ainda, que os autores tivessem atuado com indiferença frente a esse conhecimento, tal qual teria ocorrido no caso em apreço⁹⁴.

Ocorre que a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, ao apreciar o recurso defensivo, deu provimento ao apelo, assentando que a aplicação feita pelo magistrado de primeiro grau no tocante à Cegueira Deliberada aproximava a Teoria à responsabilidade objetiva, rechaçada pelo ordenamento jurídico pátrio⁹⁵, especialmente porque a quitação mediante expressiva quantia em dinheiro, nada obstante fosse suspeita, “não autoriza[ria] presumir que o agente que recebe tenha plena consciência a respeito da origem ilícita dos valores, notadamente quando, na situação em análise, o delito apenas foi descoberto dois dias após a venda dos automóveis”⁹⁶.

Conclui o acórdão assentando que os indícios apresentados não seriam sequer suficientes a garantir uma punição a título de dolo eventual, exatamente porque, ainda que inusitada a apresentação do mencionado montante em espécie, “não há prova segura de que efetivamente soubessem ou desconfiassem da proveniência criminosa do dinheiro, impondo-se, na dúvida, a absolvição”⁹⁷.

Após a utilização da Teoria da Cegueira Deliberada no caso do furto ao Banco Central, sua aplicação passou a ser realizada em todo o território nacional, ganhando destaque principalmente com a Ação Penal n.º 470, conhecida como “Mensalão”, e com os casos decorrentes da Operação Lava-Jato, que, contudo, não serão abordados no presente trabalho, mormente porque não se pretende, aqui, realizar um estudo sobre todas as situações que ensejaram o uso da Teoria, mas apenas destacar que esta vem sendo aplicada, no Brasil, desde 2005 até os dias atuais.

⁹³ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 32.

⁹⁴ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Econômico e Compliance**. Ano 3. v. 9. jan-mar. 2022. p. 231.

⁹⁵ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5ª ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 219.

⁹⁶ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 168.

⁹⁷ BECK, Francis Rafael. A aplicação da cegueira deliberada no direito penal e a indevida utilização como equiparação ou reforço ao dolo eventual. **J² - Jornal Jurídico**, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 24, 2020. Disponível em: <https://revistas.ponteditora.org/index.php/j2/article/view/281>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 12h15.

1.2. Considerações sobre o conceito de Cegueira Deliberada

Uma vez destacados alguns dos principais casos de aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada, bem como a sua evolução ao longo dos anos, faz-se necessária a sua definição, destacando-se, desde logo, que, embora a *willful blindness doctrine*, como é costumeiramente conhecida nos Estados Unidos, também possua outras denominações, como *ostrich instructions doctrine*, ou construção teórica das Instruções do Avestruz; *conscious avoidance doctrine*, ou Teoria da Evitação da Consciência⁹⁸; ou até mesmo Ignorância Deliberada, como utilizado no direito espanhol⁹⁹; no presente trabalho será adotada a nomenclatura tradicional utilizada no Brasil, qual seja, Cegueira Deliberada, bem como aquela utilizada pela doutrina espanhola.

Quanto ao seu conceito propriamente dito, importa notar que, muito embora este não encontre unanimidade na doutrina, pode-se descrever a ignorância deliberada como aquela situação em que um agente, embora podendo obter a informação, pelas mais variadas razões, prefere não adquiri-la e, dessa maneira, se manter em um estado de incerteza¹⁰⁰.

Nesse contexto, o indivíduo que, de forma intencional, se cega diante de determinada situação em que, caso mantivesse seus olhos abertos, poderia alcançar condições que lhe permitiriam conhecer ou ao menos suspeitar de modo fundamentado da tipicidade de sua conduta¹⁰¹, já com o intuito de se furtar de possíveis consequências penais da ação por ele praticada¹⁰², atua em Cegueira Deliberada. É dizer, nesses casos, o sujeito, “ao invés de assumir o risco da ocorrência do resultado, prefere não saber do fato”¹⁰³.

Aprofundando um pouco mais a definição, tem-se que, nas palavras de Bernardo Feijóo Sánchez, essa doutrina:

[...] se aparta de las exigencias de conocimiento del tipo objetivo de la imputación a título de dolo ofreciendo como solución adelantar el momento de la

⁹⁸ AVELAR, Michael Procopio Ribeiro Alves. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Cegueira deliberada: a imputação dolosa sem conhecimento. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. ano 1. vol. 4. out/dez, 2020. p. 111-112.

⁹⁹ MOSER, Manoela Pereira. **A teoria da cegueira deliberada no direito penal econômico**. **Revista de doutrina e jurisprudência**. Brasília. 108(2). jan-jun, 2017. p. 166.

¹⁰⁰ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal*. **Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal**. v. 13, 2014, p. 11. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

¹⁰¹ CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. **Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa**. n. 2. p. 179. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

¹⁰² BECK, Francis Rafael. A aplicação da cegueira deliberada no direito penal e a indevida utilização como equiparação ou reforço ao dolo eventual. **J² - Jornal Jurídico**, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 28/29, 2020. Disponível em: <https://revistas.ponteditora.org/index.php/j2/article/view/281>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 12h15.

¹⁰³ SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. A aplicação da teoria da cegueira deliberada nos julgamentos da Operação Lava Jato. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 24, vol. 122, ago. 2016, p. 263.

“intencionalidad” que adquiere relevancia para el Derecho Penal. Mediante tal cambio de perspectiva, se entiende que el sujeto que provoca deliberada o intencionadamente su propia cegueira, porque le interesa para facilitar o hacer más cómoda su decisión moral, es tratado como el que realiza el hecho delictivo de forma intencionada o deliberada. Se trata, formulado en términos dogmáticos más clásicos, de un supuesto de *actio libera in sua causa* o de imputación extra-ordinaria; es decir, una especie de “dolo por asunción”. (...) A través de este cambio de perspectiva acaba siendo tan merecedor el desconocimiento provocado como el conocimiento¹⁰⁴.

Por meio da aplicação da Teoria, então, equiparam-se as hipóteses nas quais há o efetivo conhecimento quanto aos elementos objetivos do delito com as situações em que o desconhecimento do autor é intencional¹⁰⁵, baseando-se “na premissa de que o grau de culpabilidade que se manifesta naquele que conhece não pode ser inferior ao do indivíduo que, podendo e devendo conhecer, opta pela ignorância”¹⁰⁶.

No entanto, e dada a diferença existente entre as legislações, sobretudo porque alguns países adotam o *commom law* e outros o *civil law*, algumas ponderações são primordiais quanto ao conceito da Cegueira em cada um dos ordenamentos.

Nos Estados Unidos, pune-se o agente, com a aplicação da Teoria, quando este, em que pese ciente da elevada probabilidade de estar cometendo algum delito, atua com indiferença em relação a esse conhecimento, de forma que possa, de maneira intencional, se manter ignorante quanto a alguma elementar do tipo penal, de sorte a se beneficiar com essa alegação de desconhecimento¹⁰⁷, sendo possível, nessa situação, “ser presumível o conhecimento exigido como elemento subjetivo do delito (*mens rea*)”¹⁰⁸.

Aqui, portanto, o que importa não é o dever do agente de investigar, mas a sua ciência quanto à alta probabilidade da ocorrência do fato típico, sendo a reprovação decorrente exatamente da continuidade da ação após identificada essa circunstância¹⁰⁹.

Com efeito, o Código Penal Modelo norte-americano, na seção 2.02(7), permite a punição do indivíduo que possua a ciência quanto à elevada probabilidade da existência de um crime, ainda que este não possua o conhecimento real da sua existência, salvo se realmente

¹⁰⁴ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. In **Dret**. Barcelona. 2015. p. 3. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em: 27 fev. 2022, às 11h59.

¹⁰⁵ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 117.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 117-118.

¹⁰⁷ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 25.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

¹⁰⁹ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5ª ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 125 e 127.

acreditar que a infração não exista¹¹⁰, havendo a necessidade de dois elementos principais, quais sejam, a ciência da alta probabilidade da existência de um fato delitivo e a ausência de um atual conhecimento sobre a não existência desse mesmo fato¹¹¹.

Desta feita, presume-se o conhecimento quanto a um elemento fundamental à caracterização do delito, ante a concepção de que é muito provável que o fato ocorra¹¹², podendo-se falar em dolo sem que seja necessário, para tanto, por parte do autor, “a representação do resultado ou a representação do risco de lesão à norma jurídica, [bastando] apenas a presunção do conhecimento do agente sobre um elemento fático inerente ao *iter delitivo*”¹¹³.

Há, porém, alguns problemas nessa definição, como lecionam André Callegari e Ariel Weber, uma vez que, se, por um lado, esse conceito de elevada probabilidade abrange não apenas a equiparação ao conhecimento como, igualmente, o conceito de imprudência, por outro, o Código Penal Modelo se revela contraditório quando prevê que um determinado agente pode estar, ao mesmo tempo, em uma situação em que reconhece a alta probabilidade de um delito e acredita que aquilo não é um crime¹¹⁴.

De igual modo, merece destaque a crítica realizada por Robin Charlow, ao afirmar que o conceito de Cegueira apresentado pelo Código Modelo estaria em um meio termo entre os conceitos de *knowledge* e *recklessness*, dado que o primeiro se caracterizaria pela certeza ou quase certeza sobre a existência de um fato e a atuação que configuraria a *recklessness* reclamaria a ciência quanto à substancial probabilidade de um fato, de tal modo que a Teoria em questão, por exigir a elevada probabilidade quanto à existência da infração, estaria entre os dois¹¹⁵.

Nesse mesmo esteio, Thiago Rezende destaca que “nos crimes em que se exige o *knowledge* como *mens rea*, se o sujeito deliberadamente deixa de confirmar a sua crença para evitar a responsabilização criminal, não se pode dizer que ele sabia – não há o *knowledge*, apenas a *recklessness*”¹¹⁶. Nesse contexto, pode-se dizer que a atribuição de responsabilidade

¹¹⁰ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 131.

¹¹¹ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1368. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

¹¹² CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 83.

¹¹³ Ibidem.

¹¹⁴ CALLEGARI e WEBER, op. cit., p. 131.

¹¹⁵ CHARLOW, op. cit., p. 1382.

¹¹⁶ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022. p. 226.

penal pela Cegueira Deliberada se dá, na realidade, por uma opção de política criminal, mediante a equiparação entre o elemento *knowledge* e a aludida Teoria, tudo de sorte a evitar que o indivíduo possa manipular a administração da justiça se mantendo ignorante quanto às circunstâncias ilícitas de sua conduta para não ser punido criminalmente¹¹⁷.

De fato, alguns autores sustentam que a Cegueira Deliberada muitas vezes se confunde com o conceito de ignorância culpável, na qual o autor, culposamente ignorante, por negligência ou imprudência, se revela alheio a circunstâncias que a maioria das pessoas razoáveis teriam percebido, residindo a diferença entre os institutos no fato de que o agente cego de modo deliberado “não é totalmente alheio à verdade; ele deve acreditar ou ao menos suspeitar”¹¹⁸.

Guilherme Lucchesi, porém, ao tratar do conceito da mencionada Teoria pelos tribunais de recursos norte-americanos destaca as características necessárias à sua configuração, bem como o que a diferenciaria dos conceitos de negligência e imprudência, assentando que, para essas Cortes:

Trata-se a cegueira deliberada, portanto, de um estado mental subjetivo por parte do autor, que deve ser demonstrado pela acusação para além de uma dúvida razoável. Não é possível, assim, condenar com base em cegueira deliberada a partir de critérios objetivos, como o dever de conhecer a existência do fato ou da circunstância a partir do modelo de pessoa média ou pessoa prudente (negligência). Da mesma forma, não é suficiente demonstrar que o autor simplesmente representou o risco e conscientemente o desprezou (imprudência). Além de uma representação e de uma crença subjetiva por parte do autor, é necessária a demonstração de uma atuação concreta voltada à evitação da confirmação ou da descoberta da existência representada como altamente provável¹¹⁹.

Ainda nessa concepção do direito anglo-saxão surgem algumas críticas em relação à Cegueira Deliberada, especialmente porque se equipara o efetivo conhecimento à ciência da alta probabilidade do cometimento de um crime¹²⁰, de tal modo que essa definição acaba por considerar todos aqueles que se envolveram em um esquema criminoso como se fossem igualmente culpados, sem que se realize a necessária diferenciação do estado mental de cada um¹²¹. Ademais, mesmo que se aceitasse essa sistemática da culpabilidade igualitária, tem-se que, ainda assim, não seria possível explicar por qual razão aquele que age com ignorância deliberada deve responder pelo cometimento de um delito que exige o conhecimento pleno

¹¹⁷ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022. p. 226.

¹¹⁸ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 133.

¹¹⁹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 118-119.

¹²⁰ CALLEGARI e WEBER, op. cit., p. 140.

¹²¹ *Ibidem*.

como elemento subjetivo¹²². É dizer, não seria possível permitir uma punição por mera equivalência moral, sob pena de se viabilizar a criação de teses para garantir a responsabilização penal ao arrepio das regras do direito e, em especial, do princípio da legalidade¹²³.

Aqui cabe relevo a ponderação feita por Charlow no sentido de que, quando se fala em Cegueira Deliberada, deve-se observar que o indivíduo realmente tem a intenção de cometer um delito, ainda que não esteja certo sobre estar cometendo a infração, de forma que, deliberadamente, evita o conhecimento sobre as circunstâncias do crime, para que possa utilizar esse argumento como tese de defesa¹²⁴, sendo possível afirmar que “ele pode não saber ao certo que tem algo criminoso para negar, mas nós sabemos com certeza que ele considerou as consequências criminais de sua ação e aceitou praticá-la mesmo assim”¹²⁵. Nesse cenário, restaria evidente que a Cegueira Deliberada, enquanto substituta do conhecimento, exigiria de qualquer maneira, para a sua configuração, a intenção do agente de, em assim atuando, evitar as consequências criminais advindas de sua conduta¹²⁶.

Agiria, portanto, em Cegueira Deliberada aquele que, ciente de informações consistentes que indicassem a existência da infração e que quase acreditasse em sua existência, de modo proposital evitasse o pleno conhecimento sobre a ilicitude das ações a serem praticadas, de forma a não ser responsabilizado criminalmente, devendo, porém, ser punido como se efetivamente tivesse o conhecimento absoluto, haja vista que a Cegueira seria um estado mental que mereceria uma reprovação como se conhecimento efetivo fosse, especialmente por englobar uma conduta moralmente reprovável¹²⁷.

A Teoria, então, seria utilizada com o propósito de punir aqueles que, de maneira intencional, evitassem o conhecimento sobre circunstâncias que levariam à sua condenação, ficando, no entanto, aquém de fornecer uma solução satisfatória para a falha fundamental da *mens rea*¹²⁸. Haveria, por conseguinte, um preenchimento da lacuna de impunidade mediante a elevação do *standard* probatório normalmente exigido para a absolvição do acusado, aceitando-

¹²² CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 140.

¹²³ Ibidem.

¹²⁴ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1417. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

¹²⁵ Ibidem. (tradução livre)

¹²⁶ Ibidem.

¹²⁷ Ibidem, p. 1429.

¹²⁸ HAMDANI, Assaf. *Mens Rea and the Cost of Ignorance*. *Bar-Ilan University Public Law and Legal Theory Working Paper*. n.º 06-4. Março/2006. p. 34-35. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=892700. Acesso em: 27 fev. 2022, às 14h58.

se, para a sua condenação, a mera ciência quanto à elevada probabilidade da ilicitude da conduta¹²⁹.

No âmbito da *civil law*, a ideia não parece ser muito diferente, servindo a Cegueira Deliberada para equiparar a responsabilidade penal subjetiva dos casos de conhecimento efetivo às hipóteses de um desconhecimento intencional, baseando-se na premissa de que a culpabilidade do agente que conhece e do autor que, podendo e devendo conhecer, pratica atos para se manter na ignorância, é a mesma, ponderando-se, contudo, que essa aplicação, no sistema de *commom law*, no qual inexistem figuras como o dolo eventual, se mostra mais razoável¹³⁰.

No Brasil, por exemplo, se o sujeito, consciente da alta probabilidade quanto à “existência de alguma circunstância elementar de crime, mantiver-se indiferente quanto a tal ciência e evitar aprofundar o seu conhecimento acerca da circunstância elementar que desconfia existir, será condenado pelo crime a título de dolo eventual”¹³¹.

De todo modo, entende-se que, para fins de punição no país, se encontra em estado de Cegueira Deliberada aquele que, podendo e devendo conhecer, não quer obter o conhecimento quanto às circunstâncias da conduta que pratica, permanecendo em um estado de ausência de representação quanto a esses fatos, ou seja, há a Cegueira na hipótese em que o indivíduo, caso tome determinadas medidas, consiga obter a ciência dos elementos do tipo, bem como tenha a obrigação de buscar o aludido conhecimento, beneficiando-se, então, da situação por ele criada¹³².

Nesse diapasão, por meio dessa Teoria, admitir-se-ia a responsabilização penal até mesmo daquele que, ainda que não participasse diretamente do cometimento do delito, de modo voluntário e consciente, projetasse um desconhecimento aparente quanto ao fato típico, com o escopo de não ser responsabilizado em um momento futuro¹³³.

¹²⁹ CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 75.

¹³⁰ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *La responsabilidad penal del testafarro en delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. **InDret**, Barcelona, 2018. p. 15. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022, às 07h44.

¹³¹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1ª ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 54.

¹³² RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal*. **Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal**. v. 13, 2014, p. 21. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

¹³³ TOBLER, Gisele Carolini. DA ROSA, Alexandre Moraes. FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. **Cegueira Deliberada: o dolo na lavagem de dinheiro em face das heurísticas e vieses decisórios (a atuação contraintuitiva)**. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2020. p. 10.

Merece ressalva o fato de que, para que se possa aplicar a Teoria, a doutrina tem entendido que não basta a possibilidade de o indivíduo conhecer as circunstâncias que permeiam o ilícito, sendo indispensável, ainda, que ele tenha o dever de conhecê-las, de tal forma que ele possua um papel diferenciado no curso causal, tendo algum domínio sobre este, para que, então, lhe possa ser imputada a responsabilidade penal¹³⁴.

Parece que as semelhanças existentes entre a aplicação da Teoria no Brasil e no contexto anglo-saxão, porém, não se estendem para além de uma suscinta definição, valendo, nesse particular, as críticas de Guilherme Lucchesi quanto às diferenças existentes seja porque, enquanto no modelo de *commom law* a Cegueira se apresenta como substituta do conhecimento que se exige do agente e, no Brasil, os tipos penais que demandam o conhecimento não admitem a punição por dolo eventual e, dessa forma, não permitem a responsabilização pela Cegueira Deliberada, seja porque a jurisprudência, sobretudo a norte-americana, impõe, para a configuração da Cegueira, elementos adicionais, como a indiferença, que não são exigidos aqui¹³⁵.

Saliente-se, contudo, que esse entendimento não é unânime na doutrina pátria, havendo autores que defendem até mesmo a equiparação da Cegueira Deliberada ao dolo eventual, como destacam Danilo Knijnik e Carlos Edinger:

Pode-se afirmar que a cegueira deliberada é a qualificação de um estado de conhecimento e de vontade que indica, acima de qualquer dúvida razoável, a assunção do risco pelo sujeito a partir da constatação de que ele, deliberadamente, não buscou incrementar seu conhecimento a respeito da ocorrência de determinada situação fática subsumível a determinado elemento do tipo, a ele atribuível. Em outras palavras, afirmar cegueira deliberada é afirmar uma situação fática específica de dolo eventual, na qual o sujeito prefere manter seu menor grau de conhecimento, muito embora seja o fato criminoso a essa conduta objetivamente imputável¹³⁶.

Nesse particular, Lucchesi explica que, mesmo que a doutrina americana não entenda por suficiente o fato de que o agente deva saber que sua ação é criminosa, sendo indispensável que ele realmente desconfie da existência do delito, havendo a necessidade de uma elevada probabilidade quanto a essa circunstância, é preciso se ter em conta que, mesmo no direito pátrio, “dever saber não é sinônimo de ‘dolo eventual’”¹³⁷, sendo primordial uma análise do elemento subjetivo no caso concreto.

¹³⁴ BURGEL, Letícia. A teoria da cegueira deliberada na Ação Penal 470. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 129, ano 25. São Paulo: Ed. RT, mar. 2017. p. 496.

¹³⁵ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 63.

¹³⁶ KNIJNIK, Danilo. EDINGER, Carlos. Dolo, cegueira deliberada e prova. In: QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (coord.). **Altos Estudos Sobre a Prova no Processo Penal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. p. 696/697.

¹³⁷ LUCCHESI, op. cit., p. 161.

Antes de se adentrar nessa seara sobre a efetiva necessidade de importação da Cegueira Deliberada para os países de *civil law*, porém, faz-se necessário examinar as diferentes concepções da Teoria.

Em um sentido amplo, temos a definição de Cegueira Deliberada como acima estudada, consistindo naquelas hipóteses em que o autor se cega para agir, ou seja, o agente, propositadamente, se mantém em situação de ignorância quanto aos elementos do tipo ou, ainda, porque, como lhe é conveniente, deixa de diligenciar para esclarecer eventuais dúvidas sobre esses elementos¹³⁸. Existe, também, a situação na qual o indivíduo se cega voluntariamente para omitir a conduta, é dizer, para deixar de agir, já que, caso tenha conhecimento das circunstâncias elementares, terá a obrigação de agir¹³⁹.

Nessas hipóteses, o sujeito pode optar por ignorar algum aspecto específico do fato por três razões distintas, sendo elas a irrelevância que essa circunstância representa para si; o desejo de não confirmar o elemento caracterizador do ilícito para que, assim, não tenha que se colocar na obrigação de tomar uma decisão com a ciência dessa condicionante; ou, ainda, por querer alegar o desconhecimento do elemento ignorado como tese defensiva, caso venha a responder pelo fato e, dessa maneira, escapar da responsabilização penal¹⁴⁰.

Seja a cegueira voltada para a ação ou para a omissão, Sydow vislumbra três possibilidades distintas para a Teoria em sentido amplo: (1) a situação em que o agente, ciente dos fatos, sejam eles presentes ou futuros, cria mecanismos prévios para não identificá-los em uma eventual hipótese futura e, desse modo, obter vantagens pessoais, de forma que aceita tolerar as suas consequências; (2) a hipótese na qual o autor, embora não conheça na integralidade os fatos do presente, deles suspeita e, ainda, poderia deles conhecer, mas, de modo intencional, não o faz, igualmente para que, assim, obtenha vantagem pessoal, sendo primordial, novamente, que tolere suas consequências;¹⁴¹ e (3) o caso em que o agente não conhece e não teria meios para conhecer os fatos, salvo se empregasse um esforço além do esperado de uma pessoa razoável¹⁴².

Nas duas primeiras situações, há o conhecimento, seja ele real ou potencial, sendo a ação destinada à cegueira praticada por um motivo pessoal do autor, enquanto que no terceiro

¹³⁸ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 36.

¹³⁹ Ibidem, p. 45.

¹⁴⁰ EISELE, Andreas. **Cegueira Deliberada e Dolo Eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 17.

¹⁴¹ SYDOW, op. cit., p. 46.

¹⁴² Ibidem, p. 48.

caso há um desconhecimento verdadeiro e, exatamente por isso, não haveria a Cegueira Deliberada¹⁴³.

Com efeito, se o indivíduo realmente acreditar que a circunstância ilícita não está configurada no caso concreto, ainda que tenha previsto essa possibilidade, não poderá ser punido com a utilização da Teoria em estudo¹⁴⁴, uma vez que “se estiver convencido da inexistência da circunstância fática em consideração, não adotará uma atitude intencional de ignorância deste aspecto (evitando a sua constatação), mas incidirá em um erro por ter suposto que o aspecto não existia”¹⁴⁵.

Em síntese, quando se trata da Cegueira Deliberada em sentido amplo, tem-se que:

[...] colocar-se propositadamente em situação de cegueira, pode ser situação de fazer prognóstico sobre antijuridicidade de fato, compreender previamente (ou potencialmente) o caráter ilícito da conduta futura e, portanto, em verdade conhecer (ao menos de modo parcial) sistematicamente a circunstância que o cerca ou cercará. Se o faz propositadamente, continua compreendendo o caráter do que praticou e apenas não recebe os dados do ato naquele momento, tendo-o previsto minimamente e, portanto, reconhecendo a possibilidade (quicá remota) de seu caráter ilícito. Ressalta-se que no momento do resultado – futuro – não há o elemento subjetivo, que apenas houve no passado¹⁴⁶.

Por sua vez, a concepção da Teoria em sentido estrito consiste na hipótese em que a pessoa crê na possibilidade de que condutas praticadas futuramente por si mesma ou por terceiros, ainda que incertas, poderão, de alguma forma, lhe trazer implicações ou algum modo de antijuridicidade¹⁴⁷, de maneira que o sujeito “cria uma estratégia de não recepção dos sinais de determinados elementos do tipo para, com isso, não poder ser responsabilizado”¹⁴⁸.

Há, portanto, uma mudança no objeto da intenção do agente, de forma que a punição de sua conduta deixa de ser pautada no desígnio consciente do indivíduo de praticar o fato típico para embasar-se na vontade de fechar os olhos para as circunstâncias ilícitas que permeiam a sua conduta¹⁴⁹. Busca-se censurar não o fato típico, mas sim a infração prévia consciente do indivíduo de não procurar determinados conhecimentos para cumprir deveres jurídicos cuja violação, esta sim, leva à aplicação de uma reprimenda¹⁵⁰.

¹⁴³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 48.

¹⁴⁴ EISELE, Andreas. **Cegueira Deliberada e Dolo Eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 17.

¹⁴⁵ Ibidem.

¹⁴⁶ SYDOW, op. cit., p. 59.

¹⁴⁷ Ibidem, p. 61-62.

¹⁴⁸ Ibidem, p. 62.

¹⁴⁹ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022. p. 239.

¹⁵⁰ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. **InDret**. Barcelona. 2015. p. 11. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em: 27 fev. 2022, às 11h59.

Dito de outra forma, a Teoria da Cegueira Deliberada em sentido estrito descreveria aquela situação na qual o sujeito, utilizando-se de estratégias para não obter o efetivo conhecimento sobre os elementos que conformam determinado tipo penal, ou, ainda, usando-se de meios para não aprofundar a investigação de maneira a dirimir sua desconfiança sobre os aludidos elementos, cria uma situação de desconhecimento horizontal futuro e, assim, evita a sua responsabilização¹⁵¹, ou seja, há essa modalidade de Cegueira:

[...] quando o sujeito, prevendo de forma abstrata e geral a possibilidade de eventualmente se configurar uma situação na qual sua conduta (ou a de alguém sobre o qual tenha o dever de supervisão) possa corresponder a algum ato ilícito, organiza as circunstâncias para impedir que chegue a seu conhecimento qualquer informação do fato relativa a essa ilicitude¹⁵².

Isto é, o indivíduo se coloca, de forma proposital, em uma situação de erro de tipo por intermédio da criação, consciente, de barreiras para que, dessa forma, não venha a tomar conhecimento dos elementos ilícitos que permeiam a atividade a ser praticada, tudo de modo a não ser responsabilizado em caso de sua ocorrência¹⁵³.

Nesse cenário, seria razoável compreender que o Direito Penal, ao aplicar a Teoria em questão, se utilizaria da imputação subjetiva e, ao expandir o conceito de dolo, permitiria que eventos que normalmente não seriam abrangidos pelas teorias clássicas do instituto fossem passíveis de responsabilização criminal¹⁵⁴, servindo, portanto, “para preencher uma lacuna jurídica da interpretação restritiva da teoria do dolo nas situações em que o sujeito de um delito alega desconhecimento de fatos por desídia em investigá-los ou por criação de estratégias de nunca adquirir consciência deles”¹⁵⁵.

De fato, a punição, por via da Cegueira Deliberada, esbarraria na problemática de que, em sendo o aspecto cognitivo pressuposto da vontade do agente, como se verá adiante, se não há o conhecimento efetivo por parte deste “é irrelevante que a ação tenha sido indiferente ao bem jurídico ou ao resultado lesivo, posto que o dolo é excluído antes mesmo de qualquer análise de indiferença ou consentimento”¹⁵⁶.

¹⁵¹ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 71.

¹⁵² EISELE, Andreas. **Cegueira Deliberada e Dolo Eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 140.

¹⁵³ BURGEL, Letícia. Análise crítica da aplicação da teoria da cegueira deliberada na Ação Penal nº 470. In: FELDENS, Luciano; ESTELLITA, Heloísa; WUNDERLICH, Alexandre (org.). **Direito penal econômico e empresarial: estudos dos Grupos de Pesquisa em Direito Penal Econômico e Empresarial da PUCRS e da FGV DIREITO SP**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 302

¹⁵⁴ SYDOW, op. cit., p. 62-63.

¹⁵⁵ Ibidem, p. 19.

¹⁵⁶ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022. p. 241.

Aplicar-se-ia a Teoria, em uma visão estrita, naqueles casos em que o sujeito, desde o princípio, tivesse a intenção de não ser responsabilizado pelo seu ato, visando, assim, afastar a sua “consciência atual” e, portanto, o dolo de sua conduta¹⁵⁷.

Dessa feita, a Teoria seria um mecanismo para viabilizar o enquadramento das condutas no tipo subjetivo, atribuindo ao autor do fato uma situação de conhecimento das circunstâncias do delito, ainda que não fosse possível demonstrá-lo, tanto de modo fático ou processual¹⁵⁸. Caberia, então, a crítica realizada por Rezende:

[...] O problema com essa lógica é que ela dilata a tipicidade para alcançar uma conduta atípica: pretende-se punir um injusto valendo-se da culpabilidade de um outro fato, atípico, de forma a tomar como dolo meramente um elemento do ânimo. Castiga-se o agente por ter se colocado em uma condição de ignorância sobre os fatos, de modo que o delito praticado sem o conhecimento efetivo se reduz a uma mera condição de punibilidade da conduta de se manter cego¹⁵⁹.

Para além disso, na visão de Sydow, tanto no direito anglo-saxão como no ordenamento pátrio, a Cegueira Deliberada é constituída de dois atos, sendo o primeiro “consistente na conduta geradora da situação de desconhecimento e um ato posterior, consistente na consequência não desejada e que ocorre como resultado do desconhecimento anterior”¹⁶⁰, valendo a ressalva para o fato de que o ato posterior pode ser praticado por alguém que não necessariamente cometeu o primeiro ato, tornando ainda mais complexa a realização do controle de responsabilização pela conduta praticada¹⁶¹, “colocando muitas vezes na mão de terceiros situações que podem gerar reprovabilidade a um indivíduo ou pessoa”¹⁶².

Resta claro, portanto, que a aplicação da Teoria está diretamente ligada à possibilidade ou não de se punir um agente que, embora não conheça as circunstâncias ilícitas de sua conduta, apenas se mantém em situação de ignorância por escolha própria, o que, inevitavelmente, exige um estudo quanto ao elemento subjetivo demandado do autor para a caracterização do tipo penal.

Antes que se possa examinar a Teoria do Dolo e da Culpa, porém, e para que se possa compreender as nuances da Cegueira Deliberada, se faz necessário tecer breves ponderações sobre a sua introdução no cenário nacional.

¹⁵⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 63.

¹⁵⁸ Ibidem, p. 76.

¹⁵⁹ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022. p. 240.

¹⁶⁰ SYDOW, op. cit., p. 146.

¹⁶¹ Ibidem, p. 149.

¹⁶² Ibidem.

1.3. Importação da Teoria da Cegueira Deliberada para o Brasil

Ao se analisar o conceito da Teoria em apreço, resta evidente que diversas são as peculiaridades que o circundam, bem como inúmeras as críticas a seu respeito, sobretudo quando se trata da aplicação da Cegueira Deliberada em sistemas que adotam o *civil law*, e que, exatamente por isso, possuem outros institutos que seriam capazes de resolver o problema da lacuna de impunidade que a Teoria pretende suprir.

No entanto, a ideia de que julgadores devem atuar como “transformadores sociais”, que servem para fazer prevalecer a vontade do povo e o clamor social, faz com que o Judiciário, visando acabar com o espaço de ausência de responsabilização penal, aplique a Cegueira Deliberada “fugindo às leis penais vigentes e deixando de lado a necessária adaptação [da] teoria ao nosso sistema”¹⁶³.

E isso porque o fato de não se responsabilizar agentes delitivos que tenham praticado uma conduta prevista como crime, sabendo da possível ilicitude de suas ações, simplesmente porque não se vislumbrou a prova do efetivo conhecimento destes quanto a determinadas circunstâncias do tipo penal, pode parecer estranho do ponto de vista dogmático¹⁶⁴.

Nessa seara, a Teoria em questão passou a ser um mecanismo encontrado pelos órgãos acusatórios para servir como equiparação ao conhecimento ou à assunção do risco da ocorrência do resultado delitivo e, assim, permitir a aplicação da lei penal¹⁶⁵.

Dessa forma, o que se vislumbra com a aplicação da Cegueira Deliberada é um verdadeiro movimento expansionista do Direito Penal, mediante a flexibilização do conceito de dolo, permitindo o preenchimento do elemento subjetivo em situações nas quais não é clara a ciência do agente quanto às circunstâncias do crime, sendo possível dizer que, nesses casos, dribla-se o desconhecimento do sujeito e, conseqüentemente, permite-se a imputação de uma pena, que, ou sequer seria cabível na hipótese ou se revela mais gravosa do que aquela que poderia ser aplicada¹⁶⁶.

Ou seja, ao perceberem a possibilidade de não se responsabilizar no âmbito criminal condutas praticadas quando a legislação não prevê a modalidade culposa para os delitos, os

¹⁶³ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 125.

¹⁶⁴ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *La responsabilidad penal del testafierro em delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. **InDret**, Barcelona, 2018. p. 10. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022, às 07h44.

¹⁶⁵ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 80.

¹⁶⁶ TORRES, Tiago Caruso. ARRUDA, Ana Luiza Gardiman. Precisamos realmente nos socorrer à Teoria da cegueira deliberada no Brasil? **Boletim do IBCCRIM**. Ano 25. n. 299. Out/2017. p. 14.

Tribunais, ao argumento de que os agentes teriam agido em ignorância deliberada, garantem a condenação, olvidando-se, porém, da “moldura criada para o direito penal brasileiro pelo legislador – o qual se presume tenha conscientemente deixado de prever modalidades culposas para crimes cuja comissão entendeu ter relevância jurídico-penal apenas quando praticados dolosamente”¹⁶⁷.

É dizer, a aplicação da Teoria como mecanismo para que os acusadores possam evitar eventual impunidade em função de um déficit de imputação subjetiva, ao desrespeitar os limites ditados pelo ordenamento, “cria problemas de adequação ao sistema de responsabilidade subjetiva que distingue unicamente o dolo da culpa, além de suscitar dúvidas de proporcionalidade”¹⁶⁸.

Ademais, deve-se ter em mente que, em casos como o da Espanha e do Brasil, em que o Código Penal não diz muito sobre o alcance do dolo, a imputação subjetiva se mostra mais facilmente dilatável, devendo o princípio da legalidade atuar como uma importante barreira para a aplicação indiscriminada da Cegueira Deliberada¹⁶⁹, sendo importante lembrar que “sempre é de se esperar um equilíbrio entre a segurança jurídica e a (suposta) efetividade do Direito”¹⁷⁰.

De fato, não raro o que se busca com a Teoria em apreço é ampliar os limites de responsabilização, por meio de um incremento na imputação, na modalidade dolosa, operando como “efeito tampão”, uma vez que aceita como suficiente apenas a vontade do sujeito para a configuração da tipicidade, e não mais o conhecimento¹⁷¹, dado que divaga “naquelas situações em que nem mesmo o próprio agente, pela forma como agiu ou deixou de agir, poderia expressar a existência do dolo e o seu intuito real de atingir um fim, na medida em que essa teoria se contenta tão somente com o ‘não querer ver’ do indivíduo”¹⁷².

¹⁶⁷ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo**: o uso da cegueira deliberada no Brasil. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 64.

¹⁶⁸ BECK, Francis Rafael. A aplicação da cegueira deliberada no direito penal e a indevida utilização como equiparação ou reforço ao dolo eventual. **J² - Jornal Jurídico**, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 28, 2020. Disponível em: <https://revistas.ponteditora.org/index.php/j2/article/view/281>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 12h15.

¹⁶⁹ PUPPO, Alberto. *Comentarios a mejor no saber. Sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho Penal, DE Ramon Ragués I Vllès. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 41. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-a-mejor-no-saber-sobre-la-doctrina-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-de-ramon-ragues-i-valles/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h47.

¹⁷⁰ SILVEIRA, Renato de Mello Jorge Silveira. A aplicação da teoria da cegueira deliberada nos julgamentos da Operação Lava Jato. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 24, vol. 122. p. 256.

¹⁷¹ TOBLER, Gisele Carolini. DA ROSA, Alexandre Moraes. FALAVIGNO, Chiavelli Fazenda. **Cegueira Deliberada**: o dolo na lavagem de dinheiro em face das heurísticas e vieses decisórios (a atuação contraintuitiva). 1. ed. Florianópolis: Emais, 2020. p. 10-11.

¹⁷² *Ibidem*, p. 11.

Nesse cenário, a aplicação da Cegueira pelos Tribunais, de modo descontextualizado, pode ocasionar problemas, uma vez que:

O sujeito [...] ficaria induzido (compelido, até) a superar a situação de ignorância em situações reais posto que aos tribunais bastaria a demonstração de que havia algum grau de suspeita possível e uma probabilidade alta de que tal suspeita mal investigada poderia tratar-se de uma circunstância relevante à causação de um delito. Uma tática de mudança de positividade que geraria impactos úteis à lógica do ônus da prova da acusação¹⁷³.

Esquece-se, desse modo, que os ordenamentos jurídicos alienígenas oferecem soluções equivalentes para problemas sociais que, contudo, são importadas sem as devidas adaptações para outros ordenamentos, ocasionando, muitas vezes, uma anomalia no sistema, especialmente quando se trata de um mundo globalizado com delitos igualmente globalizados¹⁷⁴.

Nesse sentido, Bernardo Feijóo explica que essa importação de teorias pode gerar disfuncionalidades dentro do ordenamento jurídico, sobretudo porque cada sistema já possui soluções próprias para os problemas sociais atinentes às sociedades que regulam e, ao simplesmente introduzirem novos conceitos, de forma descontextualizada, acaba-se por gerar mais confusão do que clareza, e, conseqüentemente, abre-se espaço para uma maior insegurança jurídica¹⁷⁵.

Dessa feita, é preciso ter em mente que não se pode apenas transplantar uma nova teoria “sem verificar se o papel a ser desempenhado corresponde àquele desempenhado no seu sistema jurídico originário [sendo necessário, ainda,] observar as vicissitudes e as idiosincrasias dos ordenamentos jurídicos originário e destinatário”¹⁷⁶.

De mais a mais, muitas vezes, quando da aplicação da Teoria, olvida-se, como visto nos tópicos antecedentes, que sua criação se deu em um modelo de *commom law*, no qual havia lacunas a serem por ela preenchidas, valendo destaque para o sistema norte-americano, no qual o Código Penal Modelo prevê quatro elementos relacionados à imputação subjetiva, quais

¹⁷³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 104.

¹⁷⁴ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. **InDret**. Barcelona. 2015. p. 6. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em: 27 fev. 2022, às 11h59.

¹⁷⁵ Idem. *Mejor no saber... más. Sobre la doctrina de la ceguera provocada ante los hechos en Derecho Penal*. **Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal**. v. 13, 2014, p. 108/109. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-mas--sobre-la-doctrina-de-la-ceguera-provocada-ante-los-hechos-en-derecho-penal/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h04.

¹⁷⁶ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 194-195.

sejam, *purpose, knowledge, recklessness e negligence*¹⁷⁷, que, como se verá adiante, não encontram correspondência exata no ordenamento jurídico pátrio.

É bem verdade que, naquele ordenamento, a Cegueira Deliberada também é utilizada com o intuito de suprir as lacunas existentes no que tange à responsabilização subjetiva, sendo certo, porém, que as Cortes estado-unidenses permitem a condenação pautadas no “argumento da ‘alta probabilidade’ de que o agente, naquelas condições, tinha de ter ciência a respeito do ilícito com todas as suas circunstâncias, mas que, por vontade própria, manteve-se inerte ou em estado de ignorância”¹⁷⁸.

Assim, o que se percebe é que os conceitos adotados nos Estados Unidos, onde a Teoria é primordialmente aplicada, e no Brasil, revelam-se consideravelmente diferentes, não havendo a identidade pretendida pela jurisprudência para aplicar a Cegueira Deliberada no país¹⁷⁹. Vale, nesse particular, a ressalva pontuada por Guilherme Lucchesi:

Exige-se nos conceitos brasileiro e espanhol alguma suspeita por parte do autor, mas em momento algum se exige que a suspeita a partir do conhecimento parcial da situação pelo autor – para conduzir à responsabilização a título de dolo – seja de *elevada probabilidade* de conduta delitiva. Não se trata de mera desconfiança. No direito americano, exige-se algo a mais, mostrando-se, mesmo diante de suas deficiências, um conceito mais exigente no aspecto cognitivo. Ademais, no conceito americano, não basta que o autor efetivamente *tome medidas* voltadas propositadamente a evitar que se comprove a prática do crime, cuja existência suspeite como altamente provável. (...) No direito americano, se o autor efetivamente acreditar que o crime não existe, não há como ser punido por cegueira deliberada¹⁸⁰.

De toda forma, o que se verifica com o uso da Teoria, seja no Brasil ou no ordenamento alienígena, é uma desconsideração das provas e das evidências, que acaba por dar espaço à convicção dos entes acusadores e dos órgãos julgadores que, com frequência, adotando a posição de justiceiros, buscam configurar um nexos causal entre a ação ilícita e as razões de seu cometimento, acreditando que o agente deveria conhecer todas as circunstâncias, permitindo-se a responsabilização penal em casos que, a princípio, seriam considerados atípicos pelo Poder Judiciário¹⁸¹.

¹⁷⁷ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 151.

¹⁷⁸ FAYET, Fábio Agne. CARVALHO, Anderson Vieira. Teoria da cegueira deliberada e os limites de responsabilização subjetiva no direito penal brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 163. ano. 28, São Paulo: Ed. RT, jan/2020. p. 169.

¹⁷⁹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo**: o uso da cegueira deliberada no Brasil. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 195.

¹⁸⁰ Ibidem, p. 159.

¹⁸¹ CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018. p. 63.

Com essas ponderações, não se está a afastar, de plano, a aplicação da Cegueira Deliberada pelo ordenamento jurídico pátrio, mas sim o método em que tem sido empregada, sem que se entenda realmente a sua finalidade, sendo imperioso, para a sua utilização, um maior aprofundamento sobre o instituto, especialmente quando se tem, no direito brasileiro, os conceitos de dolo direto e de dolo eventual¹⁸².

Como dito anteriormente, há autores que sustentam a absoluta desnecessidade de aplicação da Teoria uma vez que, caso se comprove que o sujeito tinha ciência da prática delitiva, com o conhecimento de todas as elementares que permeiam o tipo penal, podendo prever a possibilidade do resultado e podendo agir, ainda assim, quedou-se inerte, poderá, quando previsto em lei, ser punido a título de dolo eventual, sem que haja, para tanto, a necessidade de ampliação da tipicidade subjetiva¹⁸³.

Nessa toada, mesmo que se pudesse falar em compatibilidade da Cegueira Deliberada com o ordenamento jurídico brasileiro, não haveria razão para a sua utilização, uma vez que até a assunção do risco por parte do agente no que concerne à produção do resultado já serve para a configuração do dolo eventual¹⁸⁴. O que se verificaria, então, com a adoção da Teoria, seria exatamente a expansão punitivista para abarcar condutas culposas, em verdadeira violação ao princípio da legalidade¹⁸⁵.

Nessa seara, em que pese, independentemente do sistema jurídico adotado, os elementos inerentes ao comportamento do indivíduo que opta por não averiguar um aspecto da situação na qual se insere, com a finalidade de não ser punido criminalmente, sejam idênticos, certo é que os critérios aplicados para a adequação jurídica do fato são autônomos em cada um dos ordenamentos, de tal modo que, nada obstante a identificação das características seja similar em qualquer dos sistemas, a classificação jurídica não será a mesma¹⁸⁶.

O que se deve observar, então, é que, sob a intenção de se fazer justiça “não pode o Poder Judiciário distorcer a interpretação de institutos dogmáticos na tentativa de forçadamente

¹⁸² CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. n. 2. p. 191. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

¹⁸³ BURGEL, Letícia. A teoria da cegueira deliberada na Ação Penal 470. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. Vol. 129, ano 25. São Paulo: Ed. RT, mar. 2017. p. 501.

¹⁸⁴ AVELAR, Michel Procopio Ribeiro Alves. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Cegueira deliberada: a imputação dolosa sem conhecimento. *Revista de Direito Penal Económico e Compliance*. ano 1. vol. 4. out/dez/2020. p. 125.

¹⁸⁵ Ibidem.

¹⁸⁶ EISELE, Andreas. *Cegueira Deliberada e Dolo Eventual*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 64.

conformar condutas atípicas a um determinado enquadramento normativo em qualquer apego à técnica e à lei”¹⁸⁷.

Dito isso, antes que se possa efetivamente analisar a possibilidade ou não de se aplicar a Teoria no Brasil, e antes que se possa examinar a Cegueira Deliberada sob o viés do ônus da prova, faz-se necessário diferenciar os elementos subjetivos do direito norte-americano à luz das Teorias do Dolo e da Culpa em nosso ordenamento jurídico para que, assim, possamos melhor compreender as facetas da Cegueira e de sua aplicação no país.

CAPÍTULO II – O ELEMENTO SUBJETIVO E A CEGUEIRA DELIBERADA: UMA ANÁLISE À LUZ DO “CONHECIMENTO”

Para melhor compreender a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada no ordenamento jurídico brasileiro, far-se-á, neste capítulo, não uma análise exauriente da Teoria do Dolo e da Culpa, mas uma abordagem do tema que permita a sua comparação com as *culpabilities* previstas no modelo norte-americano, de forma a verificar a identidade ou não do elemento subjetivo previsto no ordenamento jurídico brasileiro e esses institutos e, conseqüentemente, verificar se a Teoria em exame pode ser aqui aplicada e, em caso positivo, quais os critérios que deve obedecer e como deve se dar a prova de sua incidência na hipótese concreta.

2.1. Dolo: conceito, espécies e elementos

2.1.1. Conceito de dolo

De modo a permitir uma melhor análise quanto à diferença entre os elementos subjetivos existentes no Brasil e nos Estados Unidos, e, assim, as implicações da Teoria da Cegueira Deliberada em ambos os ordenamentos, é importante começar pela definição de dolo, elemento esse, em regra, necessário para a configuração do tipo penal, dado que, pelo nosso ordenamento jurídico, “só são típicas as condutas culposas que assim são consideradas na parte especial e na legislação esparsa, consoante o estabelecido pelo parágrafo único do art. 18”¹⁸⁸. De modo geral,

¹⁸⁷ CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018. p. 67.

¹⁸⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 457.

portanto, e tendo por certo que “[d]olo, em sentido técnico penal, é a vontade de uma ação orientada à realização de um delito, ou seja, é o elemento subjetivo que concretiza os elementos do tipo”¹⁸⁹, a responsabilização penal exige que sujeito aja com vontade de praticar o delito e com conhecimento das circunstâncias que o permeiam¹⁹⁰.

Nessa quadra, tem-se que a concepção de dolo compreende:

- 1º A representação do ato voluntário mesmo, quando este corresponde à idéia de um crime determinado, quer sob a sua forma ordinária, quer sob uma forma mais grave.
- 2º A previsão do resultado, quando este é necessário para a idéia do crime.
- 3º A representação de que o resultado será efeito do ato voluntário, e este causa do resultado, portanto a representação da causalidade mesma¹⁹¹.

Importa ressaltar, porém, que o mero ânimo do agente não se mostra relevante para o Direito Penal, que não pune a resolução interna do sujeito, é dizer, não cabe ao ordenamento a punição pelo pensar, pela tutela da moral¹⁹², sendo a sua incidência necessária somente quando essa resolução “for exteriorizada em uma conduta elegida como objeto de incidência do Direito Penal, abarcada por um tipo penal incriminador”¹⁹³.

Ademais, entende-se que uma ação praticada intencionalmente, ou, dito de outro modo, uma ação dolosa, deve produzir consequências mais negativas para o seu autor do que se este tivesse praticado o ato culposamente, pois, caso fosse atribuída a mesma punição, não haveria razão para diferenciar dolo e culpa¹⁹⁴.

2.1.2. *Espécies de dolo*

Dentre as espécies de dolo existentes na doutrina, destaca-se como principal e mais importante para o presente estudo a distinção entre dolo direto e dolo eventual, haja vista que essa segunda modalidade, como se verá mais adiante, se encontra intrinsecamente ligada à aplicação da Cegueira Deliberada no Brasil.

Por dolo direto se entende a conduta praticada pelo agente que quer cometer o tipo penal, mesmo que o resultado lhe seja desagradável, mas desde que considere, com certo grau de

¹⁸⁹ PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. **Manual de Direito penal**: parte geral. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 253.

¹⁹⁰ CALLEGARI, André Luís; WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 163.

¹⁹¹ LISZT, Franz von. **Tratado de Direito Penal Alemão**. Campinas: Russell Editores, 2003. p. 276.

¹⁹² CALLEGARI e WEBER, op. cit., p. 164.

¹⁹³ Ibidem.

¹⁹⁴ PUPPO, Alberto. *Comentarios a mejor no saber. Sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho Penal, DE Ramon Ragués I Villés. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 44. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-a-mejor-no-saber-sobre-la-doctrina-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-de-ramon-ragues-i-valles/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h47.

segurança, a sua ocorrência e, mesmo assim, prossiga com o seu objetivo rumo à produção deste¹⁹⁵. O dolo direto, então, “é o querer do resultado típico, a *vontade realizadora do tipo objetivo [...] guiada pelo conhecimento dos elementos deste no caso concreto*”¹⁹⁶.

De forma sintética, o dolo deve ser compreendido como a consciência e a vontade do agente dirigidas à realização de determinada conduta que vem narrada em um tipo penal¹⁹⁷.

Essa modalidade se divide duas espécies. Por um lado, tem-se o dolo direto de primeiro grau, quando o sujeito quer o resultado e empreende os meios necessários para atingi-lo, sendo esse o seu objetivo último¹⁹⁸. Assim, pode-se dizer que, aqui, o elemento vontade se mostra mais presente, sem que, contudo, se deixe de lado a necessária representação do agente quanto às circunstâncias do tipo, para que se revele presente o domínio das circunstâncias do delito pelo sujeito¹⁹⁹. Dessa feita, tem-se que o autor dos fatos “conhece o risco gerado, deseja e busca o resultado de sua ação”²⁰⁰.

De outro lado, o dolo direito de segundo grau ocorre quando o indivíduo, muito embora não deseje ou até lamente o resultado, aceita como certas ou indispensáveis as consequências de sua conduta²⁰¹. Em outros termos, “o agente tem consciência da conduta e seus elementos, previsibilidade do risco e não deseja o resultado de sua ação mas o aceita como consequência e, por isso, lhe é imputado o querer”²⁰², sendo, exatamente por essa razão, também denominado de dolo de consequências necessárias²⁰³.

Em suma, o dolo direto, seja de primeiro ou de segundo grau, configura-se pela conformação de três elementos, quais sejam:

[...] 1) a *representação* do resultado, dos meios necessários e das consequências secundárias; 2) o *querer* a ação, o resultado, bem como os meios escolhidos para a sua consecução; 3) o *anuir* na realização das consequências previstas como certas, necessárias ou possíveis, decorrentes do uso dos meios escolhidos para atingir o fim proposto ou da forma de utilização desses meios²⁰⁴.

¹⁹⁵ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 172-173.

¹⁹⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 433-434.

¹⁹⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 373.

¹⁹⁸ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1ª ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 137.

¹⁹⁹ *Ibidem*.

²⁰⁰ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5ª ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 91.

²⁰¹ LUCCHESI, op. cit., p. 137.

²⁰² SYDOW, op. cit., p. 91.

²⁰³ ZAFFARONI e PIERANGELI, op. cit., p. 448.

²⁰⁴ BITENCOURT, op. cit. p. 378.

O dolo eventual, por sua vez, se caracteriza quando o agente, em que pese tenha ciência da possibilidade de incidência do resultado decorrente de sua conduta, ou seja, muito embora possa prever a sua ocorrência, se mostra indiferente à sua produção²⁰⁵. Não basta, porém, que o autor preveja o resultado, sendo primordial, ainda, que o aceite, não se importando com a sua efetivação²⁰⁶. Em síntese, o indivíduo “tem consciência da conduta e seus elementos, prevê os riscos dela, não aceita nem deseja um resultado de sua ação mas ainda assim não cessa com o agir (e, por não cessar a conduta conhecendo o risco, lhe é imputado o querer)”²⁰⁷.

Embora a vontade do sujeito não seja a produção do resultado, mas apenas e tão somente a realização do ato inicialmente por ele praticado, que não necessariamente é ilícito, e nada obstante o resultado não seja representado como certo, mas apenas como possível, fato é que o autor prefere a sua ocorrência a ter que desistir do ato²⁰⁸.

Ou seja, ainda que a representação do resultado não seja a finalidade direta desejada pelo agente com a sua conduta, este aceita o resultado danoso, entendido como provável ou possível, podendo se falar em uma representação psicológica do resultado delitivo que não se revela suficiente para que o sujeito não pratique a conduta²⁰⁹. Nesse caso, portanto, a assunção do risco, por si só, não é suficiente, exigindo-se do indivíduo o assentimento, como parte do aspecto volitivo²¹⁰, “na medida em que o agir humano, racional e voluntário, será, por escolha, deliberadamente dirigido a um fim, estando subordinada ao prévio pensamento e reflexão”²¹¹.

Tem-se, então, que, mesmo que para a configuração do dolo eventual seja necessária a mera aceitação do risco do resultado, a sua ocorrência deve ser provável ou possível na esfera de cognição do agente²¹², podendo-se afirmar que não há “uma aceitação do resultado como tal, e sim a sua aceitação *como possibilidade, como probabilidade*”²¹³. No entanto, “[a] *consciência*

²⁰⁵ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 172-174.

²⁰⁶ CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. n. 2. p. 186-187. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

²⁰⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 91.

²⁰⁸ MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*. Campinas: Bookseller, 1997. p. 260.

²⁰⁹ CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018. p. 71.

²¹⁰ Ibidem.

²¹¹ Ibidem, p. 71/72.

²¹² BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 380.

²¹³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 449.

e a *vontade*, que representam a essência do dolo direto, como seus elementos constitutivos, também devem estar presentes no *dolo eventual*”²¹⁴.

Nessa seara, não se pode falar em dolo eventual com a total ausência de conhecimento por parte do indivíduo, ainda que esta modalidade esteja presente “quando o sujeito ativo não conhece, com certeza, a existência dos elementos requeridos pelo tipo objetivo, duvidando de sua existência e, apesar disso, age, aceitando a possibilidade de sua existência”²¹⁵. É dizer, nas hipóteses em que está presente o dolo eventual, o agente sabe o que faz, ainda que, mesmo ciente da probabilidade das consequências danosas advindas de sua ação, não pare de agir, não havendo que se falar, aqui, em flexibilização do conhecimento efetivo ou mesmo em atuação em erro²¹⁶.

No que tange à disposição legal, tanto o dolo direto como o dolo eventual estão previstos no art. 18, inciso I, do Código Penal, estando aquele contido na primeira parte, quando o dispositivo menciona o querer do sujeito em produzir o resultado e este na parte em que dispõe sobre a assunção do risco de sua produção²¹⁷. Assim, no dolo direto há uma criação de risco ao bem jurídico consciente e desejada pelo autor dos fatos, e, no dolo eventual, há essa mesma criação consciente, porém com o resultado incluído no âmbito da indiferença²¹⁸, já que o agente “mais se importa em dar prosseguimento com sua conduta do que ponderar a probabilidade de ela vir a gerar resultados violadores de bem jurídico”²¹⁹.

Essa gama de modalidades de imputação subjetiva permite que sejam englobadas pelo ordenamento desde situações em que o indivíduo quis o resultado até hipóteses em que apenas assumiu o resultado, evitando, com isso, grandes lacunas de impunidade²²⁰.

2.1.3. Elementos do dolo

²¹⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 380.

²¹⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 449.

²¹⁶ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022. p. 234.

²¹⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 236.

²¹⁸ Ibidem.

²¹⁹ Ibidem.

²²⁰ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal*. **Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal**. v. 13, 2014, p. 17. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcpz603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

Quando se trata do dolo, em qualquer de suas espécies, tem-se, segundo a doutrina majoritária, como elementos principais e que, portanto, devem ser provados quando do oferecimento das acusações, como se verá no Capítulo 3, a consciência ou o conhecimento do fato típico a ser realizado (elemento cognitivo) e a vontade ou a assunção do risco (elemento volitivo)²²¹, de modo que se pode afirmar que “age dolosamente o indivíduo que consciente e voluntariamente realiza os elementos do tipo objetivo”²²².

O primeiro elemento possui um caráter objetivo e permanente, sendo possível verificar a sua presença ou não a partir de critérios como “a análise do caso concreto, das circunstâncias do delito e da capacidade geral de obtenção de tais informações, em um critério de homem médio (*average man*)”²²³. Busca-se averiguar a consciência subjetiva do agente quanto aos aspectos fáticos que permeiam a situação delitiva, devendo o autor representar a existência das circunstâncias que, uma vez configuradas, caracterizam as elementares de um determinado tipo penal²²⁴.

Cabe destacar que o conhecimento deve ser atual, não bastando uma consciência potencial das circunstâncias do fato típico²²⁵, sendo indispensável, ainda, que o indivíduo, no momento de agir, já tenha percebido esses elementos que caracterizam a sua conduta como típica dentro do ordenamento²²⁶, ou, em outras palavras, “o sujeito deve saber o que faz, não basta que houvesse podido ter esse conhecimento”²²⁷:

*A consciência elementar do dolo deve ser atual, efetiva, ao contrário da consciência da ilicitude, que pode ser potencial. Mas a consciência do dolo abrange somente a representação dos elementos integradores do tipo penal, ficando fora dela a consciência da ilicitude, que hoje, como elemento normativo, está deslocada para o interior da culpabilidade. É desnecessário o conhecimento da configuração típica, sendo suficiente o conhecimento das circunstâncias de fato necessárias à composição da figura típica. Sintetizando, em termos bem esquemáticos, dolo é a vontade de realizar o tipo objetivo, orientada pelo conhecimento de suas elementares no caso concreto*²²⁸.

²²¹ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 76.

²²² *Ibidem*.

²²³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 65-66.

²²⁴ EISELE, Andreas. **Cegueira Deliberada e Dolo Eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 91.

²²⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 434.

²²⁶ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 165.

²²⁷ *Ibidem*.

²²⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 374.

Saliente-se, porém, que o agente não precisa conhecer efetivamente o resultado de sua conduta, sendo primordial que tenha ao menos a ciência da possibilidade da ocorrência desse resultado típico, como proveniente de sua ação ou omissão, para que, então, esteja presente o elemento cognitivo²²⁹, uma vez que não se busca constatar a realidade fática existente, mas sim a representação do indivíduo²³⁰, sendo suficiente “a representação da possibilidade de existência das circunstâncias do fato, ou da implementação dos efeitos da conduta, não sendo necessária a efetiva constatação empírica desses aspectos”²³¹.

Ressalta-se, também, que o conhecimento ou a consciência do agente deve abranger “[o]s elementos descritivos e normativos, [o] nexos causal e [o] evento (delitos materiais), [a] lesão ao bem jurídico, [os] elementos da autoria e da participação, [o]s elementos objetivos das circunstâncias agravantes e atenuantes (...) e [o]s elementos acidentais”²³², dado que o desconhecimento, ainda que de somente um desses elementos, já se mostra como suficiente para se excluir a punição a título de dolo²³³. Não se exige, contudo, um conhecimento completo de cada elemento do fato típico, bastando que haja uma correta apreensão da situação global, é dizer, que o indivíduo possa realizar uma interpretação concreta da situação que se coloca no caso em análise²³⁴.

O conhecimento, nesse aspecto, surge como elemento determinante para se afirmar que o sujeito delitivo atuou com domínio e/ou controle quanto às condutas que estava em vias de praticar²³⁵, visto que “[a]quele que sabe o que fez e o que pode decorrer de seu fazer controla, em um certo sentido, aquilo que faz e o que pode decorrer de seu fazer”²³⁶.

Para além disso, a necessidade da presença do elemento cognitivo resta evidente ao se analisar a figura do erro de tipo, adiante estudada, na medida em que, por esse instituto, “quem supõe estar realizando uma conduta em um contexto distinto do objetivamente existente não terá consciência do significado da conduta praticada”²³⁷. Em apertada síntese, se a ausência de

²²⁹ EISELE, Andreas. **Cegueira Deliberada e Dolo Eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 92.

²³⁰ Ibidem, p. 95.

²³¹ Ibidem.

²³² PRADO, Luiz Regis. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Elementos de Direito Penal: Parte Geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 86.

²³³ BURGEL, Leticia. Análise crítica da aplicação da teoria da cegueira deliberada na Ação Penal nº 470. In: FELDENS, Luciano; ESTELLITA, Heloísa; WUNDERLICH, Alexandre (org.). **Direito penal econômico e empresarial: estudos dos Grupos de Pesquisa em Direito Penal Econômico e Empresarial da PUCRS e da FGV DIREITO SP**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 305.

²³⁴ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 80.

²³⁵ GRECO, Luís. Dolo sem vontade. In: SILVA DIAS et. al. (coords). **Liber Amicorum de José de Sousa e Brito em comemoração do 70º aniversário**: estudos de Direito e Filosofia. Coimbra: Almedina, 2009. p. 891.

²³⁶ Ibidem, p. 891-892.

²³⁷ EISELE, op. cit., p. 71.

conhecimento quanto às elementares do crime leva ao reconhecimento do erro de tipo, excluindo-se, por conseguinte, o dolo do agente, resta evidente ser o conhecimento indispensável à caracterização desse elemento subjetivo²³⁸.

E isso porque ao se permitir o dolo sem conhecimento, acaba-se por ampliar o seu conceito em detrimento da culpa, ocasionando uma punição mais rigorosa para casos que não merecem essa punição ou até mesmo que dela não necessitam em absoluto, sendo essa a hipótese, como se verá adiante, da sanção pela Cegueira Deliberada, mesmo quando o sujeito não conhece todos os elementos objetivos do tipo penal²³⁹.

A vontade, por sua vez, diferencia as modalidades de dolo, pois quando o agente quer o resultado e o tem como objetivo de sua conduta, tendo-o como certo, haverá o dolo direto de primeiro grau; quando o autor tem como necessárias as consequências de sua conduta para atingir o resultado, ainda que estas lhe sejam indiferentes, haverá o dolo direto de segundo grau; e, por fim, quando o indivíduo assume o risco da produção do resultado, haverá o dolo eventual²⁴⁰.

No entanto, para que a vontade possa existir, se faz necessário o conhecimento, sendo esse o seu pressuposto²⁴¹, pois, caso esteja ausente, haverá apenas desejo, imperando, aqui, um irrelevante penal²⁴². Com efeito, “é impossível querer algo conscientemente senão aquilo que se previu ou representou na nossa mente, pelo menos, parcialmente”²⁴³.

Assim, na ação dolosa, a vontade se manifesta em dois momentos: “a) [n]a representação, ou visão antecipada do fato constitutivo do crime (momento cognoscitivo ou intelectual); b) [n]a resolução, seguida de um esforço do querer dirigido à realização do fato representado (momento volitivo)”²⁴⁴.

²³⁸ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022. p. 233.

²³⁹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *¿Dolo sin Conocimiento?: Reflexiones em Torno a la Condena por Defraudación Fiscal de Lionel Messi*. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, n.º 102, jun-jul, 2021. p. 132.

²⁴⁰ ESPINAR, José Miguel Zugaldía. *La demarcación entre el dolo y la culpa: el problema del dolo eventual*. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**. Tomo 39, 1986. p. 396. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46285>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 08h54.

²⁴¹ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 76. e BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 374.

²⁴² EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 77.

²⁴³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 377.

²⁴⁴ MARQUES, José Frederico. **Tratado de Direito Penal**. Campinas: Bookseller, 1997. p. 256.

Por outro lado, e ainda segundo a doutrina majoritária, tem-se que a existência do conhecimento sem vontade não serve para configurar uma ação dolosa, sendo imperiosa a concomitância dos dois elementos para a configuração do elemento subjetivo em questão²⁴⁵.

Nesse sentido, Zaffaroni e Pierangeli ensinam que:

Durante muitos anos alguns autores insistiram no aspecto de conhecimento do dolo, situando nele a sua essência (teoria da representação), enquanto outros acentuavam seu aspecto de vontade pura (teoria da vontade). Há mais de meio século a doutrina apercebeu-se de que é tão falso que o dolo seja representação como que o dolo seja vontade: *o dolo é representação e vontade*²⁴⁶.

Para essa corrente, tem-se como primordiais os dois elementos para a configuração do dolo do agente, de tal modo que, ausente um ou outro, haverá situações de esvaziamento do conteúdo típico, especialmente quando o dolo for mandatório para a configuração da figura delitiva, ou seja, quando o legislador não prevê a modalidade culposa para a subsunção ao tipo penal²⁴⁷. Dessa forma, esse critério “misto” autorizaria uma conformação do risco que permitiria uma clara divisão entre a responsabilidade por dolo ou por culpa²⁴⁸.

Há autores, porém, que discordam desse posicionamento, assentando que o dolo não necessita da vontade para a sua conformação, não havendo sequer razão para a diferenciação de suas modalidades, ressaltando, contudo, que a consciência do agente é primordial para que se afirme que este atuou dolosamente²⁴⁹. Em vista disso, entendem esses doutrinadores que o dolo deve ser entendido unicamente como o conhecimento do indivíduo ante a realização de um comportamento típico, sendo indiferente, para tanto, a sua vontade, justificando-se essa nova concepção a partir da compreensão de que, ao se exigir esse segundo elemento, muitas vezes pune-se a título de culpa condutas que, em verdade, são dolosas, pois não se consegue provar que o indivíduo realmente teve a intenção de atuar como atuou²⁵⁰.

De fato, ante a dificuldade de se demonstrar a presença da vontade do sujeito, na prática, acaba-se por afirmar que está presente o dolo quando o autor aceita ou mesmo quando se

²⁴⁵ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 77.

²⁴⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 434.

²⁴⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 23.

²⁴⁸ CANESTRARI, Stefano. *La Estructura del Dolo Eventual y las Nuevas Fenomenologías de Riesgo*. **Ius et Praxis**, Talca, v. 10, n. 2, 2004. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122004000200003&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 29 jul. 2022, às 14h21.

²⁴⁹ GRECO, Luís. Dolo sem vontade. In: SILVA DIAS et. al. (coords). **Liber Amicorum de José de Sousa e Brito em comemoração do 70º aniversário**: estudos de Direito e Filosofia. Coimbra: Almedina, 2009. p. 902.

²⁵⁰ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Consideraciones sobre la prueba del dolo*. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**: RBCCrim, v. 15, n. 69, nov/dez. 2007. p. 130-131.

conforma com o resultado típico, ou, dito de outra forma, quando ele, consciente do risco que será ocasionado com a sua conduta, não desiste e a pratica²⁵¹.

De todo modo, é preciso que se diga que o elemento subjetivo deve compreender o tipo na sua integralidade, ou seja, o agir consciente do agente deve abranger cada um dos elementos que compõe a sua conduta, sob pena de, dentre outras possibilidades, estar-se diante do erro de tipo²⁵².

2.2. Dolo e erro de tipo

Conforme mencionado no tópico anterior, o dolo, segundo a concepção majoritária, é constituído por dois elementos, sendo fundamental, para a sua configuração, a presença de ambos. Ocorre que o art. 18 do Código Penal não pode ser lido isoladamente, sendo indispensável, para a sua integral compreensão, a leitura do art. 20, *caput*, do mesmo Código, que traz a figura do erro de tipo e, igualmente, revela a essencialidade do conhecimento para a constituição do elemento subjetivo em questão²⁵³.

Alguns autores afirmam que, para que se possa dizer que a ação praticada foi dolosa, o elemento cognitivo deve abranger todos os elementos constitutivos do delito, sob pena de se estar diante de erro de tipo²⁵⁴, uma vez que este “*é o fenômeno que determina a ausência de dolo quando, havendo uma tipicidade objetiva, falta ou é falso o conhecimento dos elementos requeridos pelo tipo objetivo*”²⁵⁵. Dessa feita, em havendo ausência de conhecimento, é imprescindível a existência de elementos adicionais que possam atribuir ao autor algum domínio sobre os atos por ele praticados para que, então, se possa admitir a presença do dolo²⁵⁶.

Essa doutrina assevera que há determinadas situações nas quais o indivíduo não percebe (ausência de consciência) ou percebe de modo equivocado (consciência equivocada) um ou mais elementos do tipo, e, nesse contexto, acaba praticando um crime, de maneira que, nessas

²⁵¹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Consideraciones sobre la prueba del dolo*. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**: RBCCrim, v. 15, n. 69, nov/dez. 2007. p. 132.

²⁵² SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 43.

²⁵³ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo**: o uso da cegueira deliberada no Brasil. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 136.

²⁵⁴ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 77.

²⁵⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 442.

²⁵⁶ LUCCHESI, op. cit., p. 159.

hipóteses, para a aplicação da teoria do erro, pressupõe-se que essa falsa percepção da realidade não foi criada ou gerada pelo indivíduo²⁵⁷.

No entanto, tem-se que não é unânime a compreensão de que o conhecimento deve ser absoluto quanto a todas às circunstâncias do tipo penal para que não haja a incidência do instituto, sobretudo porque:

*Actuar por error no es lo mismo que “con error, ignorancia o desconocimiento”, en la medida en la que los seres humanos nunca abarcamos intelectualmente todas las dimensiones de nuestro comportamiento. Si lo tuviéramos que hacer para actuar estaríamos condenados a la inactividad. Se puede decir que siempre actuamos con base en conjeturas y con mayores o menores niveles de ignorancia. Por ello lo decisivo a efectos de imputación jurídica no es si el sujeto ignoraba ciertos aspectos de la situación, sino si existe un error o defecto cognitivo respecto de los elementos que configuran el hecho como típico, es decir, si el error o la ignorancia tiene relevancia para excluir el dolo*²⁵⁸.

Nessa toada, nada obstante o erro demande algum tipo de desconhecimento, “nem todo desconhecimento implica necessariamente um erro, pois quem erra formula uma conclusão errada, mas quem não conhece pode sequer chegar a formular qualquer conclusão, por nem mesmo representar a possibilidade do aspecto desconhecido”²⁵⁹.

Nesse particular, faz-se primordial a distinção entre erro e ignorância, uma vez que esta se configura com a total ausência de conhecimento, enquanto aquele consiste em um saber de forma equivocada²⁶⁰, de sorte que, ainda que no âmbito penal ambos tenham o mesmo efeito, na essência, “[o] erro é o conhecimento falso acerca de algo; a ignorância é a falta de conhecimento sobre algo”²⁶¹. De toda forma, o erro, seja na concepção de falso conhecimento, ou, ainda, de ausência de conhecimento, aqui constituído na própria ignorância, afasta o elemento subjetivo do agente, visto que este já não atua com previsão ou com representação do resultado²⁶², sendo, por essa razão, assentado que o “o erro é o avesso do dolo”²⁶³.

O questionamento que surge, porém, diz respeito àquelas situações em que o sujeito, de forma deliberada, se coloca em situação de desconhecimento de uma das elementares do tipo penal ou, ainda, quando mesmo desconfiando da existência dessas circunstâncias, não busca

²⁵⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 34-35.

²⁵⁸ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. **InDret**. Barcelona. 2015. p. 5. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em: 27 fev. 2022, às 11h59.

²⁵⁹ EISELE, Andreas. **Cegueira Deliberada e Dolo Eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 73.

²⁶⁰ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Direito Penal: curso completo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 87.

²⁶¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 444.

²⁶² COSTA JÚNIOR, op. cit., p. 87.

²⁶³ *Ibidem*.

meios para conhecê-las integralmente, não se sabendo, ao certo se, nessas hipóteses, haveria erro de tipo ou se, ao revés, estaria configurado o dolo²⁶⁴. E isso porque “se o instituto do erro – que é a falsa percepção da realidade – exclui o dolo, *a fortiori* a ignorância – que é o total desconhecimento da realidade –, também o excluiria”²⁶⁵.

Por um lado, há doutrinadores que defendem que responsabilizar o indivíduo pelo seu desconhecimento, ao argumento de que este não agiu amparado pelo erro de tipo quando não queria ou não possuía o interesse em saber sobre alguma das elementares, constitui uma normatização *contra legem*²⁶⁶, de modo que reconhecer eventual ignorância deliberada nessas situações seria o mesmo que realizar uma analogia em desfavor do acusado, em patente violação do princípio do *nullum crimen sine legem*²⁶⁷:

[...] Enquanto continuar previsto que o erro sobre qualquer elemento constitutivo do tipo exclui o dolo, não caberá sustentar uma imputação dolosa sem conhecimento efetivo dos elementos constitutivos do tipo. [...] Assim, é possível afirmar que o agir por erro, isto é, mediante a inexistência de conhecimento efetivo, decorre de uma falha cognitiva com relevância suficiente para excluir o dolo, de modo que, para haver conduta dolosa, isto é, sem erro de tipo, impende que haja uma representação efetiva por parte do sujeito quanto aos elementos do tipo, ainda que não seja de forma plenamente segura²⁶⁸.

Nessa corrente, entender-se-ia que até mesmo a equiparação da Cegueira Deliberada ao dolo eventual encontra barreiras, uma vez que, ao agir assim, permitir-se-ia que as situações em que não existe o conhecimento sobre um determinado fato criminoso sejam equiparadas, a nível de reprovação penal, às hipóteses em que essa ciência é demandada do autor dos fatos, pois, do contrário, seria de rigor admitir que, no caso, haveria a incidência do instituto do erro de tipo²⁶⁹. Ou seja, nessas situações, ter-se-ia que relativizar o sentido de “conhecimento” de acordo com a gravidade da Cegueira do agente²⁷⁰, “transformando esse desconhecimento em algo tal que

²⁶⁴ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 35.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 88.

²⁶⁶ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *Mejor no saber... más. Sobre la doctrina de la ceguera provocada ante los hechos en Derecho Penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 109. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-mas--sobre-la-doctrina-de-la-ceguera-provocada-ante-los-hechos-en-derecho-penal/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h04.

²⁶⁷ GRECO, Luís. *Comentario al artículo de Ramón Ragués. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 76. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-al-articulo-de-ramon-ragues/>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 10h47.

²⁶⁸ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022. p. 234.

²⁶⁹ TORRES, Tiago Caruso. ARRUDA, Ana Luiza Gardiman. Precisamos realmente nos socorrer à Teoria da cegueira deliberada no Brasil? **Boletim do IBCCRIM**. Ano 25. n. 299. Out/2017. p. 14.

²⁷⁰ *Ibidem*.

seja capaz de receber o mesmo tratamento como se conhecimento fosse, ainda que falte ao sujeito o *domínio* sobre a realização do fato criminoso”²⁷¹.

Seria precisamente esse domínio que justificaria uma punição mais severa²⁷² e, conseqüentemente, a impropriedade de se punir aquele que atua em Cegueira Deliberada como se praticasse o ato dolosamente²⁷³.

Dessa forma, ainda que se tenha como certo que, em muitas hipóteses, o sujeito, deliberadamente, se aproveita da figura do erro de tipo para praticar condutas que são proibidas, sem que sobre ele recaia qualquer responsabilidade penal, esses autores entendem que não se pode puni-lo, sobretudo a título de dolo, sob pena de violação ao princípio da legalidade²⁷⁴.

Por outro lado, há doutrinadores que afirmam que, ao tempo em que o erro de tipo afasta a representação requerida para a configuração do dolo, a Cegueira Deliberada implica exatamente nessa representação, permitindo, por conseguinte, a punição do agente por dolo²⁷⁵, uma vez que reconhecem que, na prática, enquanto o desconhecimento causador do erro permite a punição por culpa, caso previsto na legislação, a Cegueira, quando identificada, “imputa ao sujeito a culpabilidade a título doloso”²⁷⁶, em patente enfraquecimento do art. 20 do Código Penal e, conseqüentemente, com uma piora na situação do acusado²⁷⁷.

Nesse contexto, aquele indivíduo que identifica um fato como provável toma a ciência do risco da existência dessa circunstância ignorada inicialmente, mesmo que apenas como uma possibilidade, sendo certo que o simples fato de não corroborar a sua suspeita inicial não elimina a consciência quanto a esta²⁷⁸, de tal maneira que “o sujeito não tem certeza sobre a existência do fato, mas sabe que o fato pode existir, e que ele pode adquirir essa certeza mediante uma confirmação”²⁷⁹.

Seria, então, plenamente aceitável uma punição com a aplicação da Teoria nos casos em que o agente, de forma intencional, se colocasse em uma situação caracterizada como erro de

²⁷¹ TORRES, Tiago Caruso. ARRUDA, Ana Luiza Gardiman. Precisamos realmente nos socorrer à Teoria da cegueira deliberada no Brasil? **Boletim do IBCCRIM**. Ano 25. n. 299. Out/2017. p. 14.

²⁷² HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 85.

²⁷³ GRECO, Luís. Dolo sem vontade. In: SILVA DIAS et. al. (coords). **Liber Amicorum de José de Sousa e Brito em comemoração do 70º aniversário**: estudos de Direito e Filosofia. Coimbra: Almedina, 2009. p. 893.

²⁷⁴ MANRIQUE, María Laura. *Ignorancia deliberada y responsabilidad penal*. **Revista Isonomía**, Cidade do México, n. 40, 2014, p. 190-191. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n40/n40a8.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2022, às 17h06.

²⁷⁵ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 189.

²⁷⁶ Ibidem, p. 190.

²⁷⁷ Ibidem, p. 194.

²⁷⁸ EISELE, Andreas. **Cegueira Deliberada e Dolo Eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 79.

²⁷⁹ Ibidem.

tipo, criando, para tanto, um obstáculo para não tomar conhecimento quanto a uma conduta ilícita, caso esta ocorra²⁸⁰. Essa autocolocação deliberada em uma hipótese de erro de tipo seria suficiente para imputar ao sujeito a responsabilização penal pelo resultado a título de dolo²⁸¹.

O argumento, portanto, residira no fato de que, nessas situações, o indivíduo não se engana, uma vez que possui o domínio da situação, tomando a sua decisão ciente da possibilidade da ocorrência de fato delitivo, não havendo, assim, um erro não intencional, mas sim uma ignorância deliberada²⁸².

2.3. Culpa: conceito, espécies e elementos

Também se revela de extremo relevo, para esse estudo, algumas ponderações sobre a culpa, tendo como escopo, sobretudo, a diferenciação da culpa consciente e do dolo eventual, para que, ao término do presente exame, se possa avaliar se a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada se assemelha ou não a algum desses institutos, de maneira não apenas a verificar o nível probatório exigido para a sua aplicação, como, igualmente, a necessidade de sua importação ante a existência de conceitos que podem se equivaler a essa Teoria.

2.3.1. Conceito de culpa

Nesse cenário, tem-se que a culpa se encontra prevista no art. 18, inciso II, do Código Penal, sendo a sua punição excepcional, ocorrendo quando o agente “não quer nem tampouco assume o risco de produzir o resultado, sendo esse derivado de uma falta de dever de cuidado que cria um risco não permitido, o qual se realiza no resultado”²⁸³.

Pode-se definir a culpa como a conduta voluntária que decorre de uma inobservância a um dever objetivo de cuidado²⁸⁴, produzindo um resultado que, muito embora não querido, era

²⁸⁰ BURGEL, Letícia. A teoria da cegueira deliberada na Ação Penal 470. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 129, ano 25. São Paulo: Ed. RT, mar. 2017. p. 492.

²⁸¹ CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018. p. 80.

²⁸² EISELE, Andreas. **Cegueira Deliberada e Dolo Eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 77.

²⁸³ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 99.

²⁸⁴ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Direito Penal**: curso completo. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 84.

objetivamente previsível²⁸⁵, manifestando-se por meio de três modalidades, a saber, a negligência, a imprudência e a imperícia²⁸⁶.

Há, portanto, uma conduta orientada para um fim lícito, que, contudo, em razão do abuso dos meios adotados pelo autor para a sua realização, acaba por violar algum bem jurídico em decorrência dessa não observância de um dever de cuidado objetivo²⁸⁷.

Necessário pontuar que, no tipo culposo, a conduta proibida não é individualizada pela finalidade em si, uma vez que, em se aceitando a concepção em sentido diverso, somente haveria a culpa se estivesse igualmente presente o dolo, mas sim pelo modo que se obtém a finalidade²⁸⁸, é dizer, “pela forma de selecionar mentalmente os meios e de dirigir a causalidade para a obtenção deste fim”²⁸⁹, diferenciando-se ambos os elementos dado que “*no dolo, o típico é a conduta em razão de sua finalidade, enquanto na culpa, é a conduta em razão do planejamento da causalidade para a obtenção da finalidade proposta*”²⁹⁰.

Diz-se a ação culposa, então, quando há “a) conduta inicial voluntária; b) resultado lesivo de que a lei faz depender a existência do crime; c) nexos causal entre a conduta e o resultado; d) previsibilidade do evento lesivo (excepcionalmente a previsão) e involuntariamente na produção do resultado”²⁹¹.

Ademais, cabe a ressalva para o fato de que somente se admitirá a punição a título de culpa quando a lei expressamente assim o prever, visto que, em regra, somente se permite a responsabilização por dolo²⁹².

2.3.2. *Espécies de culpa*

São basicamente duas modalidades distintas de culpa, a saber, a consciente e a inconsciente. Na primeira, o autor do fato visualiza a possibilidade de ocorrência do resultado,

²⁸⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 389.

²⁸⁶ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 173.

²⁸⁷ CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018. p. 72-73.

²⁸⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 456.

²⁸⁹ Ibidem, p. 459.

²⁹⁰ Ibidem.

²⁹¹ MARQUES, José Frederico. Tratado de Direito Penal. Campinas: Bookseller, 1997. p. 264.

²⁹² FAYET, Fábio Agne. CARVALHO, Anderson Vieira. Teoria da cegueira deliberada e os limites de responsabilização subjetiva no direito penal brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 163. ano. 28, São Paulo: Ed. RT, jan/2020. p. 186.

mas confia que este não ocorrerá, pois acredita que, com suas habilidades, poderá evita-lo²⁹³. Nesse sentido, embora consciente de sua conduta, o agente não prevê o risco provocado, ainda que esse seja objetivamente previsível, e tampouco aceita o seu resultado, de tal modo que, se tivesse a previsão de sua produção, cessaria a conduta, havendo, aqui, a punição por uma violação de dever de cuidado²⁹⁴.

Cabe a ressalva de que, caso o indivíduo, mesmo prevendo que o resultado poderá ocorrer, acredite sinceramente que este não ocorrerá, haverá, na hipótese, a culpa consciente, e não o dolo eventual²⁹⁵. Com efeito, naquela “há um *conhecimento efetivo* do perigo que correm os bens jurídicos, que não se deve confundir com a aceitação da possibilidade de produção do resultado, que é uma questão relacionada ao aspecto volitivo e não ao cognoscitivo, que caracteriza o dolo eventual”²⁹⁶.

A culpa consciente e o dolo eventual se diferem, na lição de Espinar, porque:

El dolo eventual tiene en común con la culpa consciente que el autor se representa la realización del tipo como posible. Sin embargo, el concepto de dolo eventual requiere algo más que la representación de la posibilidad de la realización del tipo penal: cuando se actúa con dolo eventual, se afirma, se añade al actuar imprudente un dato que conlleva un plus de gravedad del ilícito debido a una decisión más grave del autor frente a la idealización del tipo. En que consiste este plus - que, en definitiva, va a permitir afirmar que la realización del tipo ha sido de algún modo querida por el autor - es algo que se discute en la teoría y en la práctica aunque no siempre con la claridad que la importancia del tema requeriría²⁹⁷.

A distinção, por conseguinte, reside no fato de que, enquanto no dolo eventual o autor conhece os possíveis riscos e resultados a serem ocasionados por sua ação e, ainda assim, não modifica a sua conduta, pois acredita que não haverá qualquer implicação a partir desta, na culpa consciente o sujeito possui um prognóstico de que pode haver um resultado negativo, mas acredita que tem a situação sob controle e que será capaz de evitar os riscos de danos, não aceitando sequer como provável um desenrolar prejudicial de sua conduta²⁹⁸. A diferença,

²⁹³ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 99.

²⁹⁴ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 91.

²⁹⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 400.

²⁹⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 465.

²⁹⁷ ESPINAR, José Miguel Zugaldía. *La demarcación entre el dolo y la culpa: el problema del dolo eventual*. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**. Tomo 39, 1986. p. 396-397. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46285>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 08h54.

²⁹⁸ SYDOW, op. cit., p. 237-238.

portanto, está basicamente na aceitação ou não do agente quanto à ocorrência do resultado lesivo ao bem jurídico tutelado²⁹⁹.

Destarte, a diferença reside em um “elemento psicológico interno ao indivíduo, de difícil demonstração, denominado sinceridade na consideração do risco”³⁰⁰, uma vez que, enquanto no dolo o sujeito anui com a realização do resultado, na culpa, ele o repele mentalmente, não aceitando a realização do evento danoso³⁰¹. Desse modo, enquanto naquele seria exigido do autor “a aprovação ou o consentimento ou, quando menos, um comportamento de absoluta indiferença, [nesta] não se apresenta tal adesão interior, já que o agente nutre uma firme esperança na não-verificação do evento previsto, confia que ele não se realize”³⁰².

Saliente-se que é exatamente essa diferença do elemento psicológico que justifica a distinção na punição aplicada em casos dolosos e culposos, ainda que haja, no caso, a violação da mesma norma³⁰³.

Na culpa inconsciente, por sua vez, “a despeito de dispor de conhecimentos que lhe permitiriam representar a possibilidade de ocorrência do resultado, o sujeito não os atualiza e, então, não tem consciência de que o resultado típico pode originar-se do perigo por ele criado”³⁰⁴. Aqui tampouco há a vontade do agente quanto à produção de eventual resultado lesivo³⁰⁵. É denominada de culpa sem representação, exatamente porque o indivíduo não possui um conhecimento efetivo do resultado que será causado por sua conduta, havendo apenas um conhecimento “potencial” quanto ao perigo ao qual os bens jurídicos estarão expostos³⁰⁶.

Dessa feita, nessa modalidade, o indivíduo age sem perceber que a ação por ele praticada é perigosa, de forma que não atende aos cuidados indispensáveis à evitação do resultado típico, seja por desleixo ou por desatenção, havendo uma inexistência de nexos psicológico entre o agente e o resultado da conduta por ele praticada³⁰⁷. Nesse sentido, caso reste demonstrado que

²⁹⁹ FAYET, Fábio Agne. CARVALHO, Anderson Vieira. Teoria da cegueira deliberada e os limites de responsabilização subjetiva no direito penal brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 163. ano. 28, São Paulo: Ed. RT, jan/2020. p. 189.

³⁰⁰ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 237.

³⁰¹ COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Direito Penal: curso completo**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 83.

³⁰² *Ibidem*.

³⁰³ RAGUÉS I VALLÉS, Ramon. *De nuevo, el dolo eventual: un enfoque revolucionario para un tema clásico. Recensión a Gabriel Pérez Barberá, El dolo eventual. Hacia el abandono de la idea de dolo como estado mental*. **InDret** 3.2012. Disponível em: <https://indret.com/de-nuevo-el-dolo-eventual-un-enfoque-revolucionario-para-un-tema-clasico/>. Acesso em: 29 jul. 2022, às 15h55. p. 3.

³⁰⁴ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 99.

³⁰⁵ FAYET e CARVALHO, op. cit., p. 188.

³⁰⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 465.

³⁰⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 401.

o autor poderia ter conhecido dos riscos de sua ação, adequando-a às medidas de cuidado, mesmo que com um mínimo esforço, esperado de outras pessoas que estivessem na mesma situação, será cabível a punição a título de culpa³⁰⁸.

2.3.3. Elementos da culpa

Igualmente na culpa pode-se falar na necessidade de dois elementos, quais sejam, a previsibilidade e a vontade, sendo necessárias, porém, algumas ressalvas para a sua melhor compreensão e a sua diferenciação com o dolo.

A previsibilidade consiste em nota essencial do delito culposo, dado que há o crime culposo somente quando o agente, podendo prever o resultado, não o fez, pois, acaso não tivesse condições de prevê-lo, haveria, na hipótese, caso fortuito³⁰⁹. Assim, ainda que o autor não quisesse o resultado de forma intencional, em podendo prever a sua ocorrência, mas adotando comportamento diverso diante dessa previsibilidade, responderá pelo delito, se previsto em lei na modalidade culposa³¹⁰.

Em vista disso, tem-se que a previsibilidade consiste no “juízo objetivo acerca da possibilidade de produção do resultado típico, elaborado com base no conhecimento da perigosidade da conduta”³¹¹.

O que se verifica, então, é que o elemento cognoscitivo na culpa se perfaz com um conhecimento potencial, e não com o conhecimento efetivo – este exigido para a conformação do dolo –, do perigo ao qual os bens jurídicos estarão submetidos com a prática da conduta, bem como da previsibilidade da ocorrência do resultado com base nesse conhecimento³¹².

Não por outra razão, tem-se que o ordenamento jurídico brasileiro permite a responsabilização criminal em decorrência do conhecimento tanto a título doloso quanto culposo, cabendo verificar, no caso concreto, o domínio que o indivíduo possuía quanto à ocorrência do resultado lesivo: se ele possuir o domínio da conduta, haverá dolo; se, por outro lado, tiver ciência do risco criado, sem o domínio quanto aos desdobramentos que podem advir

³⁰⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 401.

³⁰⁹ MARQUES, José Frederico. **Tratado de Direito Penal**. Campinas: Bookseller, 1997. p. 270.

³¹⁰ *Ibidem*.

³¹¹ BITENCOURT, *op. cit.*, p. 395.

³¹² ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 463.

de sua conduta, podendo apenas evitar o resultado, haverá culpa, desde que haja expressa previsão legal³¹³.

Quanto à vontade no delito culposo, José Frederico Marques ensina que:

Prever o que possa advir de determinada conduta é sobretudo operação psíquica de caráter eminentemente intelectual. Não se tire daí, porém, a falsa ilação de que a culpa não deriva de atuação da vontade, mas tão-só da inteligência. Representar o efeito danoso de uma conduta, no futuro, é o momento intelectual que deve preceder à atividade voluntária para orientá-la e guia-la. A ação inicial, antecedente e *prius* do evento, foi contrária ao dever porquanto não foi dirigida em função do que se não previu mas que poderia ser previsto³¹⁴.

Vale destacar, aqui, que, “[o] mecanismo volitivo de sua psique comandou os atos exteriores de forma a desencadear o fluxo causal, no mundo físico, que levaria à ocorrência do evento”³¹⁵, sendo possível afirmar que, nesses casos, o sujeito quis realizar a conduta mediante os meios por ele escolhidos³¹⁶.

2.4. Os elementos subjetivos no ordenamento norte-americano

2.4.1. *Mens rea e culpability*

Feita essa breve conceituação sobre o elemento subjetivo no Brasil, é preciso observar que, nos países que adotaram o *commom law*, sobretudo nos Estados Unidos, a Teoria do Crime envolve basicamente dois aspectos para justificar a responsabilização penal, sendo um externo (elemento objetivo), denominado de *actus reus*, e outro interno (elemento subjetivo), consistente na *mens rea* ou mente culpada³¹⁷.

O primeiro consiste no requisito de que o sujeito aja voluntariamente e, a partir de sua conduta, seja causado um dano social tipificado como crime, enquanto o segundo é retratado como a necessidade de que o autor possua um estado mental que seja coincidente com algum dos estados mentais previstos em lei quanto a um determinado delito³¹⁸.

³¹³ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 151.

³¹⁴ MARQUES, José Frederico. **Tratado de Direito Penal**. Campinas: Bookseller, 1997. p. 267.

³¹⁵ *Ibidem*, p. 270.

³¹⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 463.

³¹⁷ BECK, Francis Rafael. A aplicação da cegueira deliberada no direito penal e a indevida utilização como equiparação ou reforço ao dolo eventual. **J² - Jornal Jurídico**, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 22, 2020. Disponível em: <https://revistas.ponteditora.org/index.php/j2/article/view/281>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 12h15.

³¹⁸ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Econômico e Compliance**. Ano 3. v. 9. jan-mar. 2022. p. 224.

Esse elemento interno é retratado em “quatro disposições mentais: ‘*purpose* ou *intent* (intenção), *knowledge* (conhecimento), *recklessness* (imprudência) e *negligence* (negligência)”³¹⁹. Essas quatro modalidades estão classificadas no Código Penal Modelo e são organizadas de forma que a primeira é a que apresenta o grau de culpabilidade mais grave e a última o menos grave³²⁰. Dessa feita, quanto mais demonstrado for o intuito criminoso do autor do delito, maior será a punição que lhe será atribuída³²¹.

A *mens rea*, contudo, não é de fácil definição, apresentando uma conceituação ampla e uma estrita³²². No primeiro caso, “seria algum estado mental moralmente culpável, não necessariamente aquele exigido para a punição”³²³, enquanto que no segundo, mais aceito e adotado nos dias de hoje, “diria respeito ao próprio elemento subjetivo exigido pela definição do crime, sendo necessário para a punição”³²⁴. Em uma ou em outra hipótese, pode-se dizer que o instituto da *mens rea* determina que, para que haja responsabilidade criminal, no momento da ação caracterizada como crime, o sujeito deve possuir o estado mental previsto em lei para a configuração do delito³²⁵.

Importa destacar, ainda, que o conceito abrange três elementos distintos, sendo eles (i) *voluntas*, que consiste na voluntariedade do indivíduo para praticar o ato; (ii) *foresight*, referente à previsibilidade do autor do fato quanto às consequências criminosas de sua conduta; e (iii) *ulterior intent*, que, embora nem sempre necessite estar presente para a configuração do delito, diz respeito ao estado subjetivo exigido por determinados tipos penais³²⁶. Analisa-se, com esses elementos, “(i) [o] suficiente conhecimento sobre o ato imputado ao acusado e (ii) [a] sua volitiva adesão a ele”³²⁷.

Ocorre que esse conceito unitário do termo e a sua imprecisão acabaram por gerar dificuldades, sendo, então, adotado o conceito geral de que *mens rea* corresponde ao “elemento

³¹⁹ TOBLER, Gisele Carolini. DA ROSA, Alexandre Moraes. FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. **Cegueira Deliberada: o dolo na lavagem de dinheiro em face das heurísticas e vieses decisórios (a atuação contra intuitiva)**. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2020. p. 77.

³²⁰ BECK, Francis Rafael. A aplicação da cegueira deliberada no direito penal e a indevida utilização como equiparação ou reforço ao dolo eventual. **J² - Jornal Jurídico**, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 22, 2020. Disponível em: <https://revistas.ponteditora.org/index.php/j2/article/view/281>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 12h15.

³²¹ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 93.

³²² LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 66.

³²³ Ibidem.

³²⁴ Ibidem.

³²⁵ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 126.

³²⁶ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 33.

³²⁷ Ibidem.

subjetivo necessário para a configuração de cada crime”, preferindo-se, muitas vezes, o termo *culpability*, que, nos moldes do § 2.02 do Código Penal Modelo, se divide nas quatro categorias acima citadas³²⁸.

De fato, a desvantagem da adoção da *mens rea* para viabilizar a responsabilização penal é que ela acaba por permitir que os autores que sejam ignorantes sobre alguns dos elementos do delito possam praticar determinados atos sem que sejam punidos³²⁹. Dessa feita, busca-se mitigar essa impunidade elevando o custo da ignorância, de tal forma que os agentes tomem medidas para se tornarem mais informados, mesmo diante do incentivo lacônico da expressão *mens rea*³³⁰.

E isso porque ao exigir o conhecimento do sujeito como uma condição para a responsabilidade criminal, a *mens rea* acaba por autorizar que os infratores não sejam punidos caso sejam genuinamente ignorantes³³¹.

Com efeito, quando se verifica que cabe ao Estado a função de provar, acima da dúvida razoável, a presença do elemento subjetivo do agente, ou seja, que cabe ao órgão acusador o ônus de demonstrar o conhecimento do indivíduo (sendo essa prova bastante difícil), sob pena de violação à presunção de inocência, acaba que a argumentação quanto ao estado de ignorância se revela mais vantajosa ao autor, dado que a inexistência do conhecimento e/ou da ciência de riscos o isentam da responsabilidade criminal³³².

Nas palavras de Assaf Hamdani, a *mens rea* seria como uma etiqueta de preço conferida às informações relativas aos elementos do crime, cabendo aos agentes delitivos escolher ou não adquirir essas informações, mesmo diante da previsão legal de que as condutas por eles praticadas seriam ilegais³³³. Nesse contexto, quando as informações referentes às circunstâncias do delito forem relevantes, ou, dito de outro modo, quando a sua ignorância gerar uma resposta da lei penal, espera-se que os infratores busquem o conhecimento, mesmo sabendo que poderão ser punidos por não permanecerem em estado de ignorância, sendo o *standard* da *mens rea*

³²⁸ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 69-71.

³²⁹ HAMDANI, Assaf. *Mens Rea and the Cost of Ignorance*. *Bar-Ilan University Public Law and Legal Theory. Working Paper*. n.º 06-4. Março/2006. p. 4. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=892700. Acesso em: 27 fev. 2022, às 14h58.

³³⁰ Ibidem.

³³¹ Ibidem.

³³² SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade**. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 100.

³³³ HAMDANI, op. cit., p. 4.

suficiente nessas hipóteses; ao revés, quando essa ignorância não tiver qualquer custo para o ofensor, ele não buscará o conhecimento e, assim, não haverá a responsabilização penal³³⁴.

Assim, adota-se a ideia da possibilidade de o indivíduo ser culpável (*culpability*), seja por uma concepção moral e, portanto, externa, atrelada a aspectos sociais que permitam essa atribuição de culpa, seja por uma questão psicológica e, desse modo, interna, ligada ao estado mental ou à consciência de determinado sujeito³³⁵.

De toda forma, certo é que o Código Penal Modelo trata dos quatro elementos que caracterizam as atitudes mentais do agente, a saber, *purposefulness*, *knowledge*, *recklessness* e *negligence*³³⁶, havendo uma gradação, quantos a eles, no sentido de que *purposefulness*, como dito, é mais culpável do que *knowledge*, que, por sua vez, é mais culpável do que *recklessness*³³⁷.

Atente-se, porém, que, muito embora nos próximos tópicos se possa realizar uma tentativa de aproximação dos elementos contidos no ordenamento norte-americano com aqueles contidos no ordenamento brasileiro, a saber, dolo, culpa e suas variações, certo é que essas categorias não encontram estrita correspondência, ainda que existam pontos de convergência entre elas³³⁸, sendo a aproximação realizada apenas para uma melhor compreensão do tema.

2.4.2. Purposefulness

O primeiro elemento se caracteriza pela intenção do agente em realizar, de forma consciente, uma conduta que consista efetivamente em um elemento do crime ou, ainda, da qual resultará em um elemento do delito, havendo, por parte do indivíduo, ciência das circunstâncias da infração penal ou ao menos a crença quanto à sua existência³³⁹.

Esse elemento se encontra descrito no Código Penal Modelo, no § 2.02(2)(a), no qual se destaca que, quando há um delito que exige o *purposefulness* para a sua configuração, em

³³⁴ HAMDANI, Assaf. *Mens Rea and the Cost of Ignorance*. *Bar-Ilan University Public Law and Legal Theory Working Paper*. n.º 06-4. Março/2006. p. 4 e 16. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=892700. Acesso em: 27 fev. 2022, às 14h58.

³³⁵ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 32.

³³⁶ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 125.

³³⁷ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1391. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

³³⁸ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 124.

³³⁹ EDINGER, op. cit., p. 34.

que pese a conduta perpetrada pelo sujeito e/ou o resultado dela advindo devam “ser o objetivo consciente do autor; com relação às circunstâncias concomitantes, basta que se tenha ciência de sua existência, ou se acredite ou se espere que existam, contanto que aja o autor propositadamente”³⁴⁰.

É o estado mental do agente que enseja o maior desvalor, uma vez que se traduz no comportamento intencional de perpetrar uma conduta que possua a natureza delitativa ou, ainda, de causar um resultado que sabe ser ilícito³⁴¹.

Buscando uma aproximação com o direito penal brasileiro, seria possível afirmar uma semelhança desse elemento com o dolo direto de primeiro grau, uma vez que o indivíduo, conhecedor dos elementos do crime, age de modo consciente ou, ainda, sabedor do resultado de sua conduta, conscientemente prossegue com esta para causar o fim por ele pretendido³⁴².

A mencionada comparação se torna mais clara quando analisada em conjunto com a informação citada no tópico anterior, no sentido de que o elemento *purposefulness* é mais criminalmente reprovável do que o *knowledge*, especialmente porque há, por parte do sujeito, “a percepção de um elevado nível de perigo e a percepção de uma maior culpabilidade moral geralmente associada com o querer causar um resultado, ao invés de simplesmente não se importar com a sua ocorrência”³⁴³.

Há, porém, entendimento no sentido contrário, dado que, enquanto o referido estado anímico exige, por parte do indivíduo, um desígnio específico quanto à prática do tipo penal, o dolo direto, previsto no ordenamento brasileiro, “não demanda que a imputação do agente veicule que a conduta tenha sido executada com um objetivo específico, ao menos em suas concepções majoritárias”³⁴⁴, especialmente porque, ainda que não se possa propriamente realizar essa equiparação, a “prática do núcleo do tipo penal almejando a consecução de uma finalidade em particular integra o âmbito do conceito do dolo específico, e não do dolo direto de primeiro ou de segundo grau”³⁴⁵.

³⁴⁰ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 72.

³⁴¹ AVELAR, Michael Procopio Ribeiro Alves e BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Cegueira deliberada: a imputação dolosa sem conhecimento. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 1. v. 4. out-dez/2020. p. 113.

³⁴² SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 97.

³⁴³ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. **Texas Law Review**. v. 70, n. 6, 1992, p. 1393/1394. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

³⁴⁴ CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 123.

³⁴⁵ *Ibidem*.

2.4.3. Knowledge

O segundo elemento a ganhar relevo é o *knowledge*, existente quando o sujeito está ciente da natureza de sua conduta ou, ainda, quanto às circunstâncias concomitantes do delito³⁴⁶. A palavra definidora do elemento é “conhecer”³⁴⁷. No que tange ao resultado da conduta, porém, o Código Penal Modelo entende:

[...] não ser possível falar em *ciência (awareness)*, pois isso implicaria clarividência por parte do autor. Por tal motivo, com relação ao resultado, o autor que age com *knowledge* deve ter ciência de que a sua conduta quase com certeza (“praticamente certo”) acarretará aquele resultado previsto em lei³⁴⁸.

Nesse contexto, é possível afirmar que elemento *knowledge* exige um sentimento de quase certeza e uma subjetividade, pautada na ideia de que, para a sua configuração, o indivíduo deve possuir essa crença³⁴⁹. Em suma, o conhecimento é uma crença subjetiva ou uma quase certeza quanto a uma realidade passada ou presente sobre a existência do fato³⁵⁰, uma ciência quanto à potencialidade de causar o resultado delitivo com a conduta praticada, ainda que não se exija do agente a intenção³⁵¹.

No âmbito brasileiro, esse elemento se aproximaria ao dolo direto de segundo grau, uma vez que o sujeito, ao agir, tem como praticamente certo o resultado que será ocasionado, de tal modo que, ainda que não tenha propriamente a intenção de causa-lo, atua consciente da alta probabilidade de sua ocorrência³⁵².

Pode-se dizer, portanto, que o *knowledge* se difere do *purposefulness* uma vez que:

O conceito de conhecimento implica uma tomada de consciência por parte do réu de que esteja cometendo um ato que é considerado crime. A principal distinção entre as figuras da intenção direta e da consciência ou conhecimento é que o primeiro implica desejo consciente de causar um resultado particular, enquanto o segundo implica uma tomada de consciência de que o resultado é “praticamente certo”, caso seja praticada tal conduta³⁵³.

³⁴⁶ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 125.

³⁴⁷ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 35.

³⁴⁸ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 73.

³⁴⁹ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1373/1375. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

³⁵⁰ *Ibidem*, p. 1376.

³⁵¹ AVELAR, Michael Procopio Ribeiro Alves e BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Cegueira deliberada: a imputação dolosa sem conhecimento. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 1. v. 4. out-dez/2020. p. 113.

³⁵² SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 98.

³⁵³ CALLEGARI e WEBER, op. cit., p. 128.

É nesse cenário que mais se destaca a Teoria da Cegueira Deliberada, pois esse instituto vem para substituir o *knowledge*, sobretudo ao assentar que o conhecimento estaria devidamente satisfeito com a ciência pelo autor de uma elevada probabilidade da ocorrência de um fato ou mesmo de uma circunstância elementar do crime, tudo isso somado ao fato de que o indivíduo, de forma deliberada, resolve fechar os olhos para a realidade³⁵⁴.

Com efeito, a Teoria aparece, nos Estados Unidos, como um mecanismo para permitir que o termo “conhecimento” seja interpretado de uma forma extensiva³⁵⁵, estabelecendo-se, então, “que a ignorância deliberada pelo acusado teria as mesmas consequências penais que o conhecimento efetivo”³⁵⁶. Nesse sentido, tem-se que, com a Cegueira Deliberada:

[...] majora-se o *standard* probatório demandado do agente que alega desconhecimento no plano fático objetivando a desclassificação de sua conduta da *culpability knowledge*. Com efeito, se tiver conhecimento da elevada probabilidade da ocorrência de circunstâncias essenciais para a configuração do delito, o Código Penal Modelo demanda, para a sua menor punição, que o agente efetivamente demonstre o seu desconhecimento a respeito delas³⁵⁷.

Nessa seara, o Código Penal Modelo, ao atestar que o *knowledge* se caracteriza com o conhecimento da alta probabilidade da ocorrência de um fato, a não ser que o sujeito realmente acredite que este não exista, elimina a defesa do acusado, em regra, pela invocação da Teoria supracitada³⁵⁸. Permite-se, portanto, a punição por essa *culpability* ainda que o agente não conheça determinada circunstância inerente ao tipo penal, mas que tenha ciência quanto à alta probabilidade de sua ocorrência, uma vez que o ordenamento norte-americano entende que tanto aquele que conhece quanto aquele que tem a ciência dessa alta probabilidade merecem igual reprovação³⁵⁹.

Cabe a ressalva, porém, de que de que a categoria *knowledge* não é sinônimo do que o direito penal brasileiro entende por conhecimento, seja porque, aqui, este não é uma categoria de imputação, seja porque se apresenta como um dos elementos exigidos para a conformação

³⁵⁴ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 152.

³⁵⁵ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 149.

³⁵⁶ Ibidem.

³⁵⁷ CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 125.

³⁵⁸ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. **The Journal of Criminal Law Criminology**. v. 81. Chicago, 1990, p. 223. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

³⁵⁹ CARVALHO, op. cit., p. 126-127.

do dolo³⁶⁰. Ademais, entende-se que o *knowledge*, pelo direito norte-americano, abarca não apenas as situações nas quais o indivíduo “efetivamente tenha a ciência de determinados aspectos de fato, como outras situações em que a pessoa somente tenha ciência da alta probabilidade da existência de um determinado aspecto do fato, e não acredite que este aspecto realmente não deva existir”³⁶¹.

2.4.4. *Recklessness*

O elemento *recklessness*, por sua vez, está presente quando o sujeito atua desconsiderando, de maneira consciente, “o substancial e injustificável risco de que o elemento do crime, efetivamente, existe ou resultará de sua conduta”³⁶².

Desse modo, não se pode falar que o elemento resta configurado quando o indivíduo deveria ter sabido, sendo necessário, porém, que ele tenha ciência sobre o risco percebido e, de modo consciente, o tenha desconsiderado³⁶³, podendo-se afirmar que o autor “deve estar ciente de algo menos do que a certeza ou quase certeza do fato em questão, e não é preciso estar consciente de mais do que uma probabilidade substancial de ocorrência do fato”³⁶⁴.

Nos termos do Código Penal Modelo, pode-se afirmar que haverá *recklessness* quando o agente, com sua ação e/ou omissão:

[...] desviar gravemente um padrão de conduta que seria observado por uma pessoa comprometida com a observância das normas legais. Tal desvio estaria presente na hipótese em que o autor, ciente da existência de um risco substancial e injustificável ao interesse público ou individual protegido pela norma, conscientemente desconsidere a possibilidade de produção de um resultado criminoso e/ou a possibilidade de existência de circunstâncias concomitantes que tornariam criminosa a sua ação ou omissão³⁶⁵.

Dessa feita, o elemento está configurado quando o indivíduo cria o risco conscientemente e o desconsidera também de modo consciente³⁶⁶, havendo a ideia de um estado

³⁶⁰ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 151.

³⁶¹ EISELE, Andreas. **Cegueira deliberada e dolo eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 78.

³⁶² EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 35.

³⁶³ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 128.

³⁶⁴ Ibidem, p. 129.

³⁶⁵ LUCCHESI, op. cit., p. 73.

³⁶⁶ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1378. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

mental de indiferença, que poderia até mesmo aproximá-lo da ideia de convivência, como ocorre com aquele que fecha os olhos para não obter o conhecimento³⁶⁷.

Necessário ponderar que esse “risco deve ser de tal natureza e grau que a despreocupação da pessoa com a natureza e o desiderato de sua conduta, bem como com as circunstâncias conhecidas por ele, envolvem um desvio grosseiro do padrão de conduta do homem médio”³⁶⁸.

Fazendo uma breve diferenciação, enquanto o *recklessness* exige que o sujeito esteja ciente da possibilidade ou da substancial probabilidade de um fato, sem um grau absoluto de certeza, o *knowledge* pressupõe um conhecimento atual sobre o fato, dotado de um grau de certeza ou de quase certeza³⁶⁹. Ademais, enquanto o *knowledge* exige a crença na existência do fato, para o *recklessness*, basta que o agente esteja ciente da probabilidade de sua existência³⁷⁰. Assim, o que diferencia os dois conceitos é exatamente o grau de certeza, uma vez que, enquanto o *knowledge* exige o conhecimento sem dúvidas, o *recklessness* se configura com o reconhecimento da probabilidade³⁷¹.

Por isso, no contexto norte-americano, aquele que tem a certeza sobre o fato que torna sua conduta ilegal deve ser punido de forma mais reprovável, pois atua com maior ciência dos elementos e, portanto, de forma mais calculada³⁷².

Essa figura não encontra estrita correspondência no direito brasileiro, havendo autores que a aproximam do dolo eventual ou da culpa consciente, ainda que, por suas especificidades, não possa ser incluída em nenhuma das categorias³⁷³.

2.4.5. Negligence

³⁶⁷ J. Ll. J. Edwards. *The Criminal Degrees of Knowledge*. *The Modern Law Review*. v. 17, n. 4, jul/1954, p. 303-304. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1091388>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h50.

³⁶⁸ CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 40.

³⁶⁹ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1380. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

³⁷⁰ *Ibidem*, p. 1381.

³⁷¹ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. *The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 222. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

³⁷² CHARLOW, op. cit., p. 1395.

³⁷³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 98.

Por fim, há o conceito de *negligence* quando o sujeito atua ignorando o risco substancial e injustificável quanto à existência do delito ou que poderá advir de sua conduta, sendo imperioso, ainda, que esse resultado decorra de um descumprimento de dever que não seria esperado de uma pessoa que estivesse na mesma situação do acusado³⁷⁴.

Importante ponderar que o risco a que se faz alusão “envolve um desvio grosseiro do padrão de cuidado que uma pessoa razoável observaria quanto à natureza e ao objetivo de sua conduta, bem como às circunstâncias conhecidas por ela”³⁷⁵.

Esse dever que dispõe o Código Penal Modelo não se trata de um dever de conduta, mas de cuidado, que tem que ser observado por um agente razoável, e não necessariamente cumpridor da lei³⁷⁶. E se diz isso exatamente porque o *recklessness* aduz a um padrão que deve ser respeitado por pessoas que cumprem a lei, analisando-se as condutas e os papéis sociais ocupados pelos indivíduos³⁷⁷. Ademais, enquanto neste o autor, embora tendo ciência do risco ou da possibilidade da ocorrência do resultado, segue com sua conduta, no *negligence* o indivíduo não percebe o risco, ainda que devesse ter ciência deste, caso atuasse como uma pessoa razoável³⁷⁸.

Esse elemento encontra maior aproximação com a culpa em sentido estrito, prevista no ordenamento brasileiro, especialmente porque “o risco não notado pelo agente deve envolver o dever de cuidado que uma pessoa normal observaria e respeitaria na mesma situação”³⁷⁹.

2.5. Dolo, cegueira e proporcionalidade

Quando se analisa essa inexistência de correlação entre os elementos supracitados e o dolo e a culpa no direito brasileiro, o que se verifica é que alguns doutrinadores entendem que os elementos subjetivos existentes em países que adotam o *civil law* não são suficientes para retratar todas as possibilidades anímicas do indivíduo que apresentam relevância prática, havendo, em alguns casos, até mesmo uma desvirtuação do montante da sanção aplicada³⁸⁰. É

³⁷⁴ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 35.

³⁷⁵ CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. p. 40.

³⁷⁶ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 73.

³⁷⁷ *Ibidem*, p. 74.

³⁷⁸ *Ibidem*.

³⁷⁹ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 99.

³⁸⁰ MANRIQUE, María Laura. *¿Mejor no saber? Algunas consideraciones sobre la atribución de responsabilidad penal en caso de ignorancia*. **Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal**. v. 13, 2014, p. 80. Disponível

dizer, em algumas situações, a incidência da responsabilidade penal não se coaduna com o estado subjetivo do agente ao praticar o fato tido como ilícito³⁸¹.

E isso porque uma diversa gama de estados mentais, muitas vezes, acaba por ser enquadrada na modalidade de dolo eventual, sendo atribuídas consequências normativas iguais ou similares para hipóteses distintas, resultando em uma violação na hora da atribuição da responsabilidade penal³⁸². Para além disso, nas situações que importam para o presente estudo, é dizer, quando o indivíduo, de modo deliberado, evita adquirir o conhecimento referente ao fato que por ele será ou é praticado, a solução penal não se revela de simples aplicação³⁸³.

De fato, ainda que pelo princípio da imputação subjetiva se tenha como certo que somente serão responsabilizados aqueles que tenham praticado condutas comissivas ou omissivas de forma dolosa ou culposa, para que lhes possa ser aplicada uma sanção condizente com o desvalor da ação praticada, certo é que essa reprimenda deve ser adequada à gravidade do desvalor conferido à ação perpetrada pelo sujeito³⁸⁴.

Sendo assim, entende-se que há a necessidade de se diferenciar a sanção aplicada para quem atua dolosa ou culposamente não apenas para que os valores ameaçados possam ser reafirmados, garantindo-se a pacificação social, de modo que o primeiro caso seja punido de forma mais severa do que o segundo, como para permitir uma aplicação de pena mais grave para o agente que efetivamente quis o objetivo ilícito³⁸⁵. Em verdade, nesse cenário, quem atua com dolo direto deveria ser mais severamente punido do que aquele que agiu com dolo eventual, que, por sua vez, deveria ser reprimido de forma mais grave do que o indivíduo que age culposamente³⁸⁶. Como dito, porém, quando se trata da aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada a situação não fica tão clara.

em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber- algunas-consideraciones-sobre-la-atribucion-de-responsabilidad-penal-en-caso-de-ignorancia/>. Acesso em: 04 jun. 2022, às 6h32.

³⁸¹ MANRIQUE, María Laura. *¿Mejor no saber? Algunas consideraciones sobre la atribución de responsabilidad penal en caso de ignorancia. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 80. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber- algunas-consideraciones-sobre-la-atribucion-de-responsabilidad-penal-en-caso-de-ignorancia/>. Acesso em: 04 jun. 2022, às 6h32.

³⁸² Ibidem, p. 81.

³⁸³ Ibidem.

³⁸⁴ DE CARVALHO, Gisele Mendes; ROSA, Gerson Faustino. Uma análise crítica da teoria da ignorância deliberada à luz do princípio da imputação subjetiva. *Revista Quaestio Iuris*, [S.l.], v. 11, n. 3, p. 1605-1606, ago. 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31154>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 09h05.

³⁸⁵ MANRIQUE, op. cit., p. 85.

³⁸⁶ Ibidem.

Para tanto, basta observar que a Teoria, enquanto tida como uma forma intermediária de responsabilização situada entre a culpa e o dolo, apresenta algumas problemáticas, ante a possibilidade de se enquadrar hipóteses distintas no mesmo título normativo³⁸⁷.

Com efeito, ao tempo em que alguns autores aproximam a Cegueira ao dolo, expandindo esse conceito para abranger a ignorância intencional do agente, outros a aproximam da culpa, dado que o sujeito desconhece determinados aspectos relevantes de sua conduta³⁸⁸.

A importância dessas distinções se dá sobretudo no caso de equiparações da Cegueira ao dolo, em qualquer de suas modalidades, sob pena de se tratar “um indivíduo com pleno conhecimento da conduta ilícita da mesma forma do que um que a desconhece, ainda que deliberadamente”³⁸⁹. Ora, tendo-se o conhecimento como indispensável para a caracterização desse elemento subjetivo, a sua inexistência, ainda que deliberada, tal qual exigido para a aplicação da Teoria, já denotaria um descompasso entre os dois institutos³⁹⁰.

Nesse mesmo diapasão, quando se intenta equiparar a Cegueira Deliberada ao dolo eventual, pode-se ter, em muitos casos, um efetivo problema de proporcionalidade³⁹¹, como menciona Ragués i Vallès:

*Dicha equiparación lleva, por lo menos en la lex lata, a tratar igual al individuo que actúa con pleno conocimiento de la clase de conducta en la que está colaborando y al que sólo lo hace ignorando deliberadamente algunos aspectos de tal conducta, ello aun cuando en el caso del segundo la indiferencia mostrada hacia el interés lesionado sea sensiblemente inferior*³⁹².

Ademais, se, em alguns casos, à primeira vista, parece que o sujeito que se cega deliberadamente merece uma punição maior do que aquela prevista para o dolo eventual, em outros, não enseja uma reprimenda maior do que aquela deliberada para a modalidade culposa,

³⁸⁷ PORTUGAL, Daniela Carvalho; SCHUBERT, Marina Azevedo. Teoria da cegueira deliberada: um risco à advocacia brasileira? **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 159. ano 27. São Paulo: Ed. RT, setembro, 2019. p. 136.

³⁸⁸ MANRIQUE, María Laura. *Ignorancia deliberada y responsabilidad penal*. **Revista Isonomía**, Cidade do México, n. 40, 2014, p. 180. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n40/n40a8.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2022, às 17h06.

³⁸⁹ CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. **Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa**. n. 2. p. 189. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

³⁹⁰ PORTUGAL e SCHUBERT, op. cit., p. 136.

³⁹¹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *La responsabilidad penal del testafierro en delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. **InDret**, Barcelona, 2018. p. 19. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022, às 07h44.

³⁹² *Ibidem*.

a denotar que até mesmo dentro do conceito de Cegueira Deliberada são necessárias gradações³⁹³.

Em suma, muitas vezes são aplicadas “soluções injustas, na medida em que [se] permite que a pena deix[e] de refletir adequadamente o desvalor jurídico que merece a conduta do sujeito, cumprindo somente fins de política criminal, baseados na necessidade de se superar os aparentes déficits de punibilidade”³⁹⁴.

Essa aplicação equivocada, para além de ofender o princípio da proporcionalidade, acaba por reduzir as exigências probatórias para determinada sorte de crimes, isentando o magistrado de apontar os indícios que efetivamente permitem o decreto condenatório, utilizando-se, muitas vezes, o dolo eventual para punir em casos que, talvez, não admitissem a sua aplicação³⁹⁵.

E isso exatamente porque não se pode dizer que há conhecimento em situações nas quais esse elemento não está presente, de tal modo que afirmar “que as situações de cegueira deliberada são tão reprováveis e merecedoras de punição quanto as situações em que o autor efetivamente conhece as circunstâncias do fato não permitirá a punibilidade no sistema penal brasileiro”³⁹⁶, sob pena de se realizar uma analogia *in malam partem*³⁹⁷.

2.6. Dolo, conhecimento e Cegueira Deliberada

O que se vislumbra, muitas vezes, é a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada para equiparar os casos em que o agente efetivamente conhece as circunstâncias do ato praticado com aqueles em que o autor, de modo deliberado, as desconhece, permitindo, assim, a atribuição de responsabilização subjetiva, tudo amparado na ideia de que o grau de reprovabilidade existente na primeira hipótese não é inferior ao da segunda³⁹⁸.

³⁹³ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *La responsabilidad penal del testafarro en delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. *InDret*, Barcelona, 2018. p. 19. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022, às 07h44.

³⁹⁴ DE CARVALHO, Gisele Mendes; ROSA, Gerson Faustino. Uma análise crítica da teoria da ignorância deliberada à luz do princípio da imputação subjetiva. *Revista Quaestio Iuris*, [S.l.], v. 11, n. 3, p. 1606, ago. 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31154>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 09h05.

³⁹⁵ *Ibidem*.

³⁹⁶ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 152.

³⁹⁷ *Ibidem*.

³⁹⁸ CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. n. 2. p. 180. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

Dessa forma, possibilita-se que, por exemplo, nas situações em que determinada pessoa não quer saber o conteúdo de uma maleta, e, portanto, desconhece, em absoluto, o que há em seu interior, esta seja punida por algum delito, a título de dolo, elemento esse que, por sua vez, passa a ter uma interpretação mais abrangente que, não raro, não inclui nem o conhecimento, nem a vontade³⁹⁹.

O referido entendimento, porém, pode parecer estranho dado que, pela concepção tradicional do dolo, ao menos à primeira vista, soa pouco razoável se falar em punição a título doloso quando se tem por certo que a ignorância do indivíduo, seja ela intencional ou não, exclui o conhecimento, e, assim, se faz ausente um dos componentes do elemento subjetivo em questão⁴⁰⁰. Nessa toada, a equiparação entre a Cegueira Deliberada e o dolo – em sua concepção tradicional – seria problemática, já que ausente a consciência do sujeito quanto às elementares do crime⁴⁰¹.

De fato, quando se fala em um comportamento doloso, presume-se que o autor do fato possui o conhecimento do risco a ser perpetrado com sua ação, tendo a possibilidade de controlar o perigo do resultado ou ao menos de reagir em caso de novas circunstâncias inesperadas, ou seja, possui o domínio – que é inexistente na hipótese de não haver essa percepção do agente⁴⁰².

Outro ponto que merece relevo consiste no fato de que, se permitirmos a equiparação da Cegueira intencional ao dolo, naqueles casos em que o tipo penal não se completa, ou, dito de outro modo, em que o crime não se consuma, o indivíduo que, de modo voluntário, se cegou para as circunstâncias do delito deverá ser punido na modalidade tentada⁴⁰³. Aqui, porém, surgem alguns problemas.

O primeiro reside na concepção de que, se o agente não possui o conhecimento, não possui um plano de ação, sendo difícil até mesmo estabelecer o início da tentativa no cometimento do delito⁴⁰⁴. Ademais, ante esse cenário, resta complicado determinar qual o crime

³⁹⁹ MANRIQUE, María Laura. *Ignorancia deliberada y responsabilidad penal*. **Revista Isonomía**, Cidade do México, n. 40, 2014, p. 167. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n40/n40a8.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2022, às 17h06.

⁴⁰⁰ *Ibidem*, p. 171.

⁴⁰¹ *Ibidem*, p. 188.

⁴⁰² GRECO, Luís. *Comentario al artículo de Ramón Ragués. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 72. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-al-articulo-de-ramon-ragues/>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 10h47.

⁴⁰³ *Ibidem*, p. 74.

⁴⁰⁴ *Ibidem*, p. 75.

que será perpetrado, sobretudo quando não se tem a prática de algum ato determinante⁴⁰⁵. E, por fim, tem-se que, diante do princípio da legalidade e da possibilidade de o juiz alterar a capitulação jurídica quando da sentença, “se aceitássemos a cegueira deliberada, teríamos que acusar pela tentativa de todos os tipos penais que poderiam ter sido perpetrados, e inclusive os que a acusação não mencionou, e condenar por todos eles”⁴⁰⁶.

Para além disso, mesmo nos casos em que o autor age com consciência de que pode estar colaborando, de algum modo, para a prática de um ato delitivo, a sua representação não atinge o grau de conhecimento exigido pelo dolo, de forma que, em muitas situações, a sua conduta deverá ficar impune⁴⁰⁷. Do contrário, permitir-se-á que o fato típico seja uma simples condição objetiva de punibilidade, e não mais o objeto de conhecimento e vontade do agente⁴⁰⁸.

Por essa razão, há autores que entendem que deve ser realizada uma ponderação, pois nem sempre quem atua mediante a cegueira intencional terá o conhecimento e/ou a vontade exigida para a configuração do fato típico, sendo necessário avaliar a sua relação subjetiva com este para que se verifique se o indivíduo poderá responder a título de dolo⁴⁰⁹, sendo mais adequado afirmar que a Teoria “entende que os atos praticados no período de cegueira são dolosos devido à grave indiferença do autor, com todas as consequências punitivas que isso acarreta”⁴¹⁰.

No entanto, o que se verifica com a Cegueira Deliberada é a compreensão de que a mera voluntariedade do sujeito ao agir faz com que lhe sejam imputados os resultados a título de dolo, como se este fosse presumido, de maneira que se permite um igual tratamento nas hipóteses em que as consequências poderiam ser previstas com as situações em que estas dificilmente seriam previsíveis⁴¹¹.

Dessa feita, o que se constata é a aplicação da Teoria para suprir as lacunas existentes na legislação, como se fosse possível admitir que o sujeito é capaz de escolher o conhecimento

⁴⁰⁵ GRECO, Luís. *Comentario al artículo de Ramón Ragués. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 75. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-al-articulo-de-ramon-ragues/>. Acesso em 16 abr. 2022, às 10h47.

⁴⁰⁶ Ibidem.

⁴⁰⁷ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *La responsabilidad penal del testafierro em delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. *InDret*, Barcelona, 2018. p. 9. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022, às 07h44.

⁴⁰⁸ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. *InDret*. Barcelona. 2015. p. 12. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em: 27 fev. 2022, às 11h59.

⁴⁰⁹ Ibidem, p. 13.

⁴¹⁰ Ibidem.

⁴¹¹ Idem. *Mejor no saber... más. Sobre la doctrina de la ceguera provocada ante los hechos en Derecho Penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 110-111. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-mas--sobre-la-doctrina-de-la-ceguera-provocada-ante-los-hechos-en-derecho-penal/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h04.

que obterá quanto às circunstâncias de determinado delito e, conseqüentemente, a punição que lhe será aplicada⁴¹².

Nessa seara, a Cegueira Deliberada, enquanto instituto, ganha relevância com a concomitância de quatro fatores: que o indivíduo atue com o objetivo de não obter uma informação relevante, ou, ainda, para de esclarecê-la; que essa informação seja preponderante no que tange à conformação do tipo penal em questão; que esse agir seja reprovável, caso descoberto; e, por fim, que essa informação esteja disponível e que, portanto, possa ser conhecida pelo agente⁴¹³.

Rememore-se que, no direito norte-americano, a Teoria se apresenta como verdadeira substituta do elemento *knowledge* naqueles delitos que exigem do sujeito o conhecimento quanto a uma ou mais circunstâncias elementares do crime, sobretudo porque, no ordenamento estado-unidense, quando o legislador não determina uma forma de responsabilidade subjetiva, o indivíduo poderá, ainda assim, ser responsabilizado, mas agora a título de *recklessness*⁴¹⁴.

Com efeito, nos Estados Unidos, de modo geral, é possível afirmar que será punido como se fosse detentor do real conhecimento aquele autor que, de forma deliberada, evita o conhecimento da verdade, seja porque quer poder argumentar a sua ignorância caso seja pego, seja porque realmente espera escapar da punição criminal em virtude de sua ignorância, buscando, em um ou em outro caso, a impunidade⁴¹⁵.

Nesse cenário, permite-se, com a Cegueira Deliberada, a condenação do indivíduo nos delitos que exigem conhecimento “mesmo quando tal conhecimento a respeito da certeza do resultado, da natureza de sua conduta ou da presença de alguma circunstância elementar concomitante não esteja plenamente configurado”⁴¹⁶.

Pode-se dizer, então, que, naquele ordenamento, o agente atua em Cegueira Deliberada “quando tem ciência da elevada probabilidade da existência de uma circunstância ou fato elementar do delito, toma medidas deliberadamente voltadas a evitar comprovar a existência do fato ou da circunstância e não acredita na [sua] inexistência (...)”⁴¹⁷.

⁴¹² SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 22.

⁴¹³ *Ibidem*, p. 54.

⁴¹⁴ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 127.

⁴¹⁵ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1411-1412. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁴¹⁶ LUCCHESI, op. cit., p. 217.

⁴¹⁷ *Ibidem*, p. 127.

Verifica-se, então, que, para a aplicação da Teoria, o sujeito precisa atuar de forma proposital no sentido de desconhecer as elementares do crime, sendo possível afirmar que o autor decide, deliberadamente, por não aprofundar o seu conhecimento, de tal modo que é exatamente esse fato que permite lhe atribuir algum grau de conhecimento⁴¹⁸.

O que se pretende, portanto, é tentar equiparar um desconhecimento ao conhecimento, afirmando que o indivíduo atua com dolo quando, muito embora não possua o exato domínio ou o efetivo controle de sua conduta, não possuindo, assim, a consciência completa, pode extrair a mencionada percepção a partir das circunstâncias do caso concreto⁴¹⁹.

Nessa seara, há doutrinadores que entendem que, na realidade, estaríamos passando, no Brasil, com a adoção da Teoria, por uma terceira etapa evolutiva do dolo, uma vez que, se, inicialmente, exigia-se a consciência e a vontade, e, em um segundo momento, passou-se a permitir a sua conformação quando o agente apenas teria o conhecimento, agora sequer este seria necessário⁴²⁰. Dito de outro modo, seria possível falar que, em verdade, houve uma ampliação do conceito da própria ciência do sujeito, oriunda da concepção de uma negligência ou abstenção em obtê-la⁴²¹, sendo “inegável que a intencionada abstenção (ou assim atribuída normativamente) de obter o conhecimento do elemento objetivo do tipo passou a merecer a mesma resposta punível do conhecimento verdadeiro”⁴²².

E isso porque, para se afirmar que o indivíduo agiu com dolo, como visto no tópico anterior, se faz necessário que se verifique se ele tinha a intenção de causar o resultado ou ao menos conhecia os riscos de sua conduta de ocasioná-lo e, ainda assim, decidiu agir, consciente, então, das circunstâncias do tipo penal a ser praticado e da probabilidade de seu cometimento⁴²³.

Rememorando os ensinamentos de Bernardo Feijóo, tem-se que:

Actúa con dolo el que ha decidido seguir adelante sin despejar sospechas racionalmente fundadas o a pesar de la presencia de indicios racionales del significado de su conducta. El que busca eludir responsabilidades no tiene “puntos ciegos” si en el momento de provocar su ceguera dispone de todos los datos relevantes (con más o menos dudas o certidumbres) ya que esté previendo esa posibilidad con base en los datos de que dispone. (...) La decisión dolosa tiene que abarcar las consecuencias de la conducta o su vinculación con un hecho delictivo concreto. Incluso el que provoca dolosamente su ceguera posterior puede verse

⁴¹⁸ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 160.

⁴¹⁹ Ibidem, p. 162.

⁴²⁰ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 63.

⁴²¹ Ibidem, p. 106-107.

⁴²² Ibidem, p. 107.

⁴²³ Ibidem, p. 125.

*afectado por algún error sobre algún elemento del hecho típico que excluya un hecho doloso o una participación dolosa.*⁴²⁴

De todo modo, certo é que, com base nessa concepção, fica mais evidente que, seja no ordenamento norte-americano ou no brasileiro, a aplicação da Teoria não serve para punir o agente que desconhece em absoluto, sendo imperiosa a demonstração de que este agiu de maneira a evitar conhecer aquilo que não sabia⁴²⁵, o que, na essência, já revela que “o autor de alguma forma conhece o que imagina possa ser encontrado caso aprofunde sua análise da situação. Se o sujeito não quer conhecer algo, é porque pelo menos imagina o que pode descobrir”⁴²⁶.

2.7. Dolo eventual, conhecimento e Cegueira Deliberada

Quando se trata do conhecimento exigido pelo dolo, outro ponto que merece relevo consiste na aplicação da Teoria em face à concepção do dolo eventual, uma vez que parte da doutrina, ao caracterizar a Cegueira Deliberada como a intenção consciente do agente em continuar ignorante, mesmo tendo condições de obter a informação, entende que, na realidade, há aqui, verdadeira hipótese de dolo eventual⁴²⁷, especialmente porque, nesses casos, ainda que o sujeito não possua o conhecimento pleno, tem a informação básica em nível suficiente para permitir a conformação do elemento subjetivo em questão⁴²⁸.

Nesse cenário, um primeiro posicionamento entende que a Cegueira Deliberada poderia ser equiparada à assunção do risco por parte do indivíduo, haja vista que este, ao optar por ignorar, mesmo consciente de que, assim, poderá violar determinado bem jurídico, acaba por aderir subjetivamente ao curso causal iniciado pela conduta por ele praticada⁴²⁹.

A menudo, el propio comportamiento que inmediatamente causa el resultado ya irá acompañado de la conciencia de que algo puede terminar mal, de que posiblemente existe algún riesgo para un bien penalmente protegido. Esa conciencia será, en la

⁴²⁴ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *Mejor no saber... más. Sobre la doctrina de la ceguera provocada ante los hechos en Derecho Penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal.* v. 13, 2014, p. 122-123. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-mas--sobre-la-doctrina-de-la-ceguera-provocada-ante-los-hechos-en-derecho-penal/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h04.

⁴²⁵ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil.** 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 168.

⁴²⁶ Ibidem.

⁴²⁷ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 175.

⁴²⁸ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal.* v. 13, 2014, p. 17. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

⁴²⁹ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 91.

*mayoría de los casos, suficiente para justificar un dolo eventual. Aunque tenga por objeto solamente la posibilidad de un riesgo, posibilidad de un riesgo y existencia de un riesgo son nociones que, desde una perspectiva ex ante, se confunden.*⁴³⁰

Faz-se necessário, porém, como ponderam alguns doutrinadores, se atentar para o caso concreto, pois, muitas vezes, as hipóteses que são tratadas como se fossem ignorância deliberada, na verdade, revelam situações em que o autor realizou a ação consciente da possibilidade do risco, e, portanto, agiu com dolo eventual, e, em outras, a ignorância decorre de um conhecimento anterior do indivíduo e este comportamento prévio, por si só, já justificará a punição a título de dolo, como ocorre nos casos de autoria mediata ou de *actio libera in causa*, não havendo, em nenhum dos casos, então, a efetiva situação de Cegueira Deliberada⁴³¹.

Desse modo, em países de *civil law*, nos quais se tem a figura do dolo eventual, as hipóteses nas quais o sujeito atua mesmo tendo “renunciado voluntariamente a conhecer com exatidão algum dos aspectos penalmente relevantes da sua conduta”⁴³² já apresentam resolução satisfatória, mesmo sem a aplicação da Teoria em questão.

Com efeito, se aceitamos a ideia de que a Cegueira Deliberada não ocorre nos casos em que o indivíduo prefere não saber, mas sim nas situações em que este prefere não saber mais, pois quer continuar praticando a conduta, mantendo-se cego e surdo para as chamadas morais, e, assim, suportar a incerteza de estar cometendo um crime, tem que se admitir que, nessas hipóteses, a figura do dolo eventual se mostra suficiente, dado que, para a sua configuração, não se faz primordial um conhecimento isento de qualquer dúvida⁴³³.

Por outro lado, há autores categóricos ao diferenciarem ambos os institutos, ao argumento de que, quando se fala em dolo eventual, o agente sabe exatamente o que está fazendo, querendo agir dessa forma e conhecendo a probabilidade de que sua conduta ocasione resultados danosos que não deseja efetivamente, não havendo, aqui, qualquer erro de compreensão⁴³⁴. Ao revés, quando se fala em Cegueira Deliberada, o indivíduo não sabe que

⁴³⁰ GRECO, Luís. *Comentario al artículo de Ramón Ragués. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 68. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-al-articulo-de-ramon-ragues/>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 10h47.

⁴³¹ Ibidem, p. 70.

⁴³² CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. n. 2. p. 184. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

⁴³³ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. **InDret**. Barcelona. 2015. p. 17/18. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em: 27 fev. 2022, às 11h59.

⁴³⁴ MANRIQUE, María Laura. *¿Mejor no saber? Algunas consideraciones sobre la atribución de responsabilidad penal en caso de ignorancia. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 82. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-algunas-consideraciones-sobre-la-atribucion-de-responsabilidad-penal-en-caso-de-ignorancia/>. Acesso em: 04 jun. 2022, às 6h32.

está realizando uma conduta porque lhe falta alguma informação relevante para que possua a plena compreensão de seu agir, existindo, aqui, verdadeira situação de desconhecimento⁴³⁵.

Segundo essa concepção, a Teoria seria incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro, seja porque não se mostra equivalente ao dolo eventual, haja vista a inexistência do conhecimento, de modo a punir uma situação que, em verdade, configuraria erro de tipo⁴³⁶, seja em razão da violação ao princípio da legalidade, dado que “[n]ão havendo proibição em deliberadamente provocar a própria cegueira, trata-se de conduta permitida e uma conduta permitida jamais pode ser utilizada para fundamentar uma punição⁴³⁷.

O que se tem, então, é uma inversão do que deve realmente ser analisado, priorizando-se as situações em que o sujeito não sabe, ainda que devesse e pudesse conhecer as elementares do delito, ao invés de examinar o que está representado pelo indivíduo quando opta por prosseguir na sua conduta, especialmente porque, ainda que sempre seja possível ao autor conhecer melhor os elementos do caso concreto, certo é que se não deve enaltecer aquilo que ele poderia vir a saber, ao invés daquilo que ele realmente conhece⁴³⁸.

Dessa feita, “importa distinguir que o conhecimento potencial dos elementos do tipo objetivo não dão ensejo ao dolo eventual, diferentemente do que ocorre com o conhecimento potencial da ilicitude do fato, que pode sim caracterizar a culpabilidade”⁴³⁹, de modo que, sabendo-se que para a configuração delitiva na modalidade dolosa o conhecimento do agente deve ser atual, “o mínimo de representação das circunstâncias do tipo objetivo deverá estar efetivamente presente no momento da conduta, não se aceitando que o agente pudesse vir a ter um conhecimento mínimo exigido caso se esforçasse para tanto”⁴⁴⁰.

Nos ensinamentos de Callegari e Beck, tem-se que:

A resposta estará no grau de conhecimento que o autor efetivamente possui ao realizar o tipo objetivo: se há sérios indícios (ou a “elevada probabilidade”), poderá haver dolo eventual, independentemente de o agente ir além na investigação. Entretanto, na ausência desses sérios indícios, não há dolo, pelo simples fato de que o conhecimento

⁴³⁵ MANRIQUE, María Laura. *¿Mejor no saber? Algunas consideraciones sobre la atribución de responsabilidad penal en caso de ignorancia. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 82. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-algunas-consideraciones-sobre-la-atribucion-de-responsassegundo-essa-concepção-bilidad-penal-en-caso-de-ignorancia/>. Acesso em: 04 jun. 2022, às 6h32.

⁴³⁶ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Econômico e Compliance**. Ano 3. v. 9. jan-mar. 2022. p. 240-241.

⁴³⁷ Ibidem, p. 240.

⁴³⁸ DE CARVALHO, Gisele Mendes; ROSA, Gerson Faustino. Uma análise crítica da teoria da ignorância deliberada à luz do princípio da imputação subjetiva. **Revista Quaestio Iuris**, [S.l.], v. 11, n. 3, p. 1607-1608, ago. 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31154>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 09h05.

⁴³⁹ Ibidem.

⁴⁴⁰ Ibidem.

exigível para a configuração de qualquer espécie dolosa deve ser sempre atual, e não potencial.⁴⁴¹

Nesse contexto, então, verifica-se que, independentemente da posição adotada, faz-se primordial demonstrar o dolo e, portanto, ao menos o conhecimento do agente para embasar os decretos condenatórios, sendo de rigor examinar, antes que se adentre à efetiva necessidade probatória quando da aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada, a concepção do ônus da prova.

CAPÍTULO 3 – CEGUEIRA DELIBERADA E ÔNUS DA PROVA

3.1. Considerações iniciais

Como visto, nos países de *commom law*, a Cegueira Deliberada é utilizada como um estado mental do indivíduo que satisfaz a *mens rea* referente ao *knowledge*, ainda que não sejam, em absoluto, a mesma coisa, substituindo o conhecimento exigido para a configuração do delito, de tal sorte que, na realidade, o que muitos autores sustentam é que a Teoria não deveria ser usada para preencher o elemento subjetivo demandado pela lei.⁴⁴²

Cabe o questionamento, então, sobre qual seria o comportamento ou o estado da mente do autor que seria objeto de punição pela sociedade sob o manto da Cegueira Deliberada e qual o grau de censurabilidade a ele aplicado, sendo possível afirmar que, em ao menos três situações distintas⁴⁴³, a Teoria poderia ser empregada:

[...] (1) if pretended ignorance, as evidence from which to draw an inference that actual knowledge, the required *mens rea*, exists; (2) if true ignorance, as a mental state that is not positive knowledge but that satisfies a required *mens rea* of knowledge; or (3) if true ignorance, as proof of a required mental state less than knowledge, such as "suffering."⁴⁴⁴

Assim, nas hipóteses em que o *knowledge* é exigido para o preenchimento da *mens rea*, esse padrão de dever-saber permeia a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada, especialmente porque a noção de que um indivíduo não pode ser deliberadamente ignorante

⁴⁴¹ CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. *Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa*. n. 2. p. 181. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

⁴⁴² CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1353/1356. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁴⁴³ Ibidem, p. 1357.

⁴⁴⁴ Ibidem, p. 1365.

quando este possui o dever de saber parece lógica, bem como decorre dos princípios de direito penal, principalmente no que tange ao instituto do erro, dado que o autor que age a partir de uma crença honestamente equivocada não possui a intenção ruim e, portanto, não merece punição⁴⁴⁵. O erro, contudo, não seria suficiente para justificar uma lacuna de punição caso fosse possível observar, a partir das circunstâncias da situação concreta, que o indivíduo tinha a intenção de praticar o ato ou a mente culpada⁴⁴⁶.

Em que pese a delimitação dos elementos supracitados, o que se verifica, sobretudo em países que adotam a *civil law*, é que a ausência de conhecimento, pleno ou parcial, quando da prática de determinada conduta, impede a classificação de um delito como doloso, havendo, nesses casos, a impunidade do agente ou a sua punição a título culposo, quando há expressa previsão legal, não sendo essa a conclusão – ao menos não pacífica – para os casos do agente que atua mediante cegueira intencional, quando então parece estranho se aceitar o reconhecimento de erro, culpa ou até mesmo de ausência de punição⁴⁴⁷.

E isso porque, a partir do princípio da imputação subjetiva, para que um delito esteja configurado, é indispensável que haja a comprovação do dolo ou da culpa, de forma que o indivíduo somente poderá ser responsabilizado quando a exteriorização de sua conduta puder ser controlada pela sua vontade em realizá-la, que nada mais é do que a vontade típica e ilícita, sob pena de se permitir uma punição por consequências que não foram desejadas pelo agente, e tampouco previstas ou previsíveis⁴⁴⁸.

O debate ganha corpo quando se trata de verificar o ônus da prova, especialmente para comprovar a existência ou não do dolo no caso concreto, valendo, aqui, a observação feita por Alberto Puppò:

Dependiendo de la función que se atribuya al proceso, las cuestiones relativas al elemento cognitivo serán consideradas más o menos epistémicas. En otras palabras: si pensamos que la función del proceso es averiguar la verdad — en el caso que nos interesa, la verdad de un estado mental, la verdad de una proposición del tipo "S sabía que p", en donde S es el sujeto acusado y p un elemento constitutivo del tipo penal — entonces necesitamos herramientas para introducirnos en los estados mentales del acusado. Si, en cambio, pensamos que la función del proceso es, modestamente, establecer ciertas consecuencias jurídicas, esto es, una norma

⁴⁴⁵ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1407. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁴⁴⁶ *Ibidem*, p. 1408.

⁴⁴⁷ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal*. *Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 19. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

⁴⁴⁸ DE CARVALHO, Gisele Mendes; ROSA, Gerson Faustino. Uma análise crítica da teoria da ignorância deliberada à luz do princípio da imputação subjetiva. *Revista Quaestio Iuris*, [S.l.], v. 11, n. 3, p. 1609-1610, ago. 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31154>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 09h05.

*individual, para un caso individual, obviamente el elemento psicológico del delito tiende a confundirse con la libre apreciación del juez*⁴⁴⁹.

Nesse contexto, para que se possa efetivamente compreender o cerne do presente estudo, é dizer, para que se possa verificar como a Teoria da Cegueira Deliberada vem sendo aplicada no Brasil, se faz indispensável uma abordagem sobre o ônus da prova, especialmente no que permeia ao exame da prova do dolo e, conseqüentemente, de seus elementos.

3.2. Ônus da prova e legalidade

Feito o exame da Teoria da Cegueira Deliberada e da Teoria do Dolo e da Culpa, tem-se como necessária a análise do ônus da prova, entendido aqui como a possibilidade conferida às partes de uma determinada relação jurídica processual de levar ao juízo todos os elementos de convicção que sirvam para embasar as suas argumentações, tudo com a finalidade de convencer o julgador, evitando, assim, o risco de que sua pretensão não seja alcançada⁴⁵⁰.

Nessa toada, o ônus da prova se apresenta como um direcionamento ou até mesmo um estímulo conferido às partes no que tange à atividade probatória, de modo a que possam convencer o magistrado quanto às suas alegações⁴⁵¹. E isso porque o ônus está no campo de liberdade do sujeito, dado que consiste em um imperativo do interesse deste, representando, portanto, posições jurídicas lícitas, ainda que haja o seu descumprimento, dado que, nessa hipótese, o único onerado será o próprio sujeito que não se desincumbiu do ônus⁴⁵².

Nessa ordem de ideias, ainda que não haja a aplicação de uma sanção propriamente dita no caso do descumprimento do ônus – especialmente porque não se trata de um dever –, tem-se que a sua não conformação pode acarretar risco ao interesse daquele que tinha a função de provar um fato específico, que poderá, ao final do processo, não obter o resultado que pretendia⁴⁵³.

Desse modo, tem-se o entendimento de que o ônus da prova funciona como uma regra que visa evitar o *non liquet*, na medida em que aponta ao julgador quem deve sofrer as

⁴⁴⁹ PUPPO, Alberto. *Comentarios a mejor no saber. Sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho Penal, DE Ramon Ragués I Vllès. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 49. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-a-mejor-no-saber-sobre-la-doctrina-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-de-ramon-ragues-i-valles/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h47.

⁴⁵⁰ MORAIS, Felipe Soares Tavares. O ônus da prova e a presunção de inocência no processo penal brasileiro. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*. v. 1, n. 81, 2016, p. 35. Disponível em: <https://revistadomprs.org.br/index.php/amprs/article/view/164/33>. Acesso em: 12 out 2022, às 06h47.

⁴⁵¹ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. *Ônus da prova no processo penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 182.

⁴⁵² *Ibidem*, p. 176-177.

⁴⁵³ MORAIS, op. cit., p. 34-35.

consequências da não produção de determinada prova, ou seja, é uma regra que atua na insuficiência de provas⁴⁵⁴.

Nesse cenário, o ônus da prova deve ser compreendido como uma regra de julgamento, a ser empregada no momento decisório, quando o julgador, ao analisar todos os elementos produzidos pelas partes e decorrentes de seus poderes instrutórios, caso permaneça em dúvida, deverá proferir decisão na qual aquele que não arcou com o seu dever de provar deverá suportar as consequências da incerteza que recai sobre aquela assertiva não provada⁴⁵⁵. Dessa forma, as partes:

[...] sabem que, se não produzirem as provas de determinados fatos, e se tal omissão não foi suprida pela produção *ex officio* da prova, o juiz, no momento do julgamento, se estiver na dúvida sobre tal fato, aplicará as regras de julgamento sobre o ônus da prova. Neste caso, a parte que não provou o fato de seu interesse, e que também não teve este fato provado, seja pela iniciativa do juiz, seja pela parte contrária, terá um resultado desfavorável⁴⁵⁶.

A grande questão é que o nosso ordenamento jurídico não indica qual o melhor método a ser utilizado para a valoração da prova – tendo-se apenas dispositivos legais esparsos que, em situações específicas, mormente quando verificada uma maior probabilidade de erro ou uma maior fragilidade quanto a um meio específico de prova, estabelecem a sua insuficiência para, por si só, justificar a condenação –, de tal sorte que são as discussões epistemológicas as responsáveis por buscar um método racional que sirva para essa finalidade⁴⁵⁷. Nesses dispositivos pontuais, então, o que se tem é uma clara interferência do legislador na liberdade que o julgador possui para valorar as provas e os métodos adotados para a sua produção, determinando, ao menos, o que é insuficiente para que se tenha um fato como provado⁴⁵⁸.

E isso porque a prova é analisada por um indivíduo, cujo estado psicológico se revela de difícil constatação e, conseqüentemente, apresenta uma menor possibilidade de controle racional externo⁴⁵⁹.

A dogmática vem, então, para que se reduzam os riscos de erro nas decisões condenatórias, para que o seu cometimento, em reduzido grau, possa ser considerado legítimo,

⁴⁵⁴ PEIXOTO, Ravi. Os standards probatórios e a busca de maior objetividade na decisão sobre os fatos. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Rio de Janeiro. Ano. 15. v. 22. n. 2. Maio/ago 2021. p. 592. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/59569>. Acesso em: 24 out. 2022, às 06h55.

⁴⁵⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 181.

⁴⁵⁶ Ibidem, p. 189.

⁴⁵⁷ Idem. Editorial dossiê “Prova penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. v.4 n. 1, p. 68, 2018. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/138>. Acesso em: 12 out 2022, às 07h01.

⁴⁵⁸ Ibidem, p. 68-69.

⁴⁵⁹ PEIXOTO, Ravi. **Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021. p. 38-39.

bem como para que se busquem critérios racionais e uniformes para que não se tenha a sensação de que as decisões nada mais são do que atos emocionais e, portanto, meramente subjetivos, dos julgadores⁴⁶⁰. Ora, sabendo-se que não se pode alcançar a verdade em sua essência, o que se busca é que, a partir da análise da prova, a decisão judicial possa gozar de credibilidade, garantindo-se um julgamento justo, imparcial e que seja dotado da menor quantidade de erros judiciários possíveis⁴⁶¹. Entender de modo diverso, ou seja, aceitar a concepção de que jamais se pode conhecer um fato ocorrido anteriormente, significa tornar inócuo o próprio sistema penal, sendo imperioso, então, aceitar a crença justificada de forma racional, que, por sua vez, se incorpora na própria definição de verdade⁴⁶².

Assim, ao apreciar os fatos, o magistrado deve optar pela hipótese que mais atenda, do ponto de vista da racionalidade, à reconstrução do que se pretende provar, de forma que não haverá uma verdade absoluta, mas tão somente uma situação mais factível, de acordo com os elementos probatórios acostados aos autos⁴⁶³.

O problema reside na concepção de que, enquanto se busca uma verdade, aqui entendida como a correspondência entre o fato ocorrido e a sua alegação, é preciso levar em consideração que o julgador irá avaliar o material probatório para que se convença ou não sobre a veracidade de determinada assertiva, a partir dos elementos que são apenas vetores de uma verdade, sendo a função do juiz avaliá-las para verificar se, na hipótese em análise, essa verdade existe ou não⁴⁶⁴. Cabe aqui, porém, a ressalva feita por Gustavo Badaró:

Assim sendo, o enunciado “p está provado” deve ser entendido como sinônimo de “há elementos de prova suficientes a favor de p”. Isso não quer dizer que a proposição, porque está provada, seja verdadeira. Uma hipótese fática pode resultar provada ainda que seja falsa. Assim sendo, afirmar que “p está provado” denota que este enunciado será verdadeiro quando se dispuser de elementos de prova suficientes a favor de p, e falso quando não se dispuser de elementos de prova a favor de p ou quando eles forem insuficientes. Todavia, isso não exclui que o enunciado possa ser considerado verdadeiro, porque confirmado por suficientes elementos de prova, embora não corresponda, efetivamente, à realidade dos fatos⁴⁶⁵.

⁴⁶⁰ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Consideraciones sobre la prueba del dolo*. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**: RBCCrim, v. 15, n. 69, nov/dez. 2007. p. 146-147.

⁴⁶¹ MEZZALIRA, Ana Carolina. Em tempos de autoritarismos, limite é garantia: A relevância dos standards probatórios para o processo penal brasileiro. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, v. 1, n. 28, p. 264-265, 2021. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/367>. Acesso em: 2 nov. 2022, às 08h32.

⁴⁶² COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 162.

⁴⁶³ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 62.

⁴⁶⁴ LUNARDI, Soraya Gasparetto. DIMOULIS, Dimitri. A verdade e a justiça constituem finalidades do processo judicial? *In*: **Revista Sequência**, n. 55, dez. 2017. p. 184. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15052>. Acesso em: 15 out. 2022, às 07h59.

⁴⁶⁵ BADARÓ, Gustavo. Editorial dossiê “Prova penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. v.4 n. 1, p. 48, 2018. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/138>. Acesso em: 12 out 2022, às 07h01.

Com efeito, as hipóteses fáticas são consideradas provadas a partir das provas disponíveis nos autos, de tal forma que não há, entre a verdade e a situação tida como provada, uma conexão direta, mas uma mera probabilidade, sendo possível, portanto, se falar na possibilidade de erro nas decisões judiciais⁴⁶⁶.

Nesses termos, se pretende evitar que casos similares – sob a perspectiva objetiva – sejam tratados de modo diverso a depender do juiz que aprecia a situação, sobretudo porque “a pretensão de que os iguais sejam tratados igualmente não pode se limitar a aplicação do Direito penal substantivo, mas também deve se estender à valoração da prova”⁴⁶⁷.

Por esse motivo, a Constituição Federal estabeleceu como salvaguarda do acusado que, para que se tenha um processo penal democrático, o magistrado deve realizar uma adequada valoração da prova, motivando adequadamente suas decisões, de maneira a impedir que decisões intuitivas e arbitrárias sejam proferidas⁴⁶⁸. Ora, o fato de não ser possível atingir uma verdade absoluta não permite que a decisão a ser proferida o seja com base em critérios irracionais ou desordenados⁴⁶⁹.

No entanto, em diversas ocasiões, os elementos probatórios disponíveis nos autos não serão suficientes para retratar o que efetivamente aconteceu, estando a dificuldade do juiz exatamente em demonstrar quando não há essa correspondência, especialmente porque, diante de uma fragilidade probatória, em alguns casos, este acaba por buscar, por si só, a “verdade” extraprocessual, imiscuindo, em seu julgamento, não apenas a sua vontade, como também um certo grau de relativismo⁴⁷⁰. Nesse contexto, “[a]s partes passam a depender daquilo que o julgador achar que é mais plausível ter, ou não, ocorrido, e aí a construção do conjunto fático depende cada vez menos da instrução probatória em si”⁴⁷¹.

⁴⁶⁶ PEIXOTO, Ravi. **Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021. p. 40-41.

⁴⁶⁷ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Consideraciones sobre la prueba del dolo*. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**: RBCCrim, v. 15, n. 69, nov/dez. 2007. p. 151-152.

⁴⁶⁸ MEZZALIRA, Ana Carolina. Em tempos de autoritarismos, limite é garantia: A relevância dos standards probatórios para o processo penal brasileiro. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, v. 1, n. 28, p. 263 e 267, 2021. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/367>. Acesso em: 2 nov. 2022, às 08h32.

⁴⁶⁹ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 38.

⁴⁷⁰ SCHIMITZ, Leonardo Ziesemer. Entre produzir provas e confirmar hipóteses: o risco do argumento da “busca da verdade real” na instrução e fundamentação das decisões. *In*: **Revista de processo**. vol. 250. dez. 2015. p. 100. Disponível em:

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.250.05.PDF. Acesso em: 15 out. 2022, às 07h57.

⁴⁷¹ Ibidem.

De fato, quando se trata do processo penal, considera-se suficiente que o magistrado se convença de uma determinada hipótese para que, então, a considere provada⁴⁷², pois é o seu convencimento subjetivo que “*permite salvar las prácticamente inevitables dudas que suscita todo medio de prueba, de tal modo que si tal incertidumbre (por mínima que ésta fuera) tuviera que ser tomadas seriamente en cuenta, nunca sería posible llegar a dar un hecho por probado (...)*”⁴⁷³.

Assim, ainda que se tenha como certo que o processo deve retratar um procedimento racional, por meio do qual se analisam as provas e, posteriormente, se profere uma decisão, nele também se inserem elementos não racionais, razão pela qual não se pode compreender a motivação como a exata reprodução das causas reais, especialmente porque carrega em si causas emotivas, psicológicas e sociológicas do julgador que se inserem nas suas afirmações, configurando o conjunto de fundamentos que possibilita tomar uma afirmação como verdadeira⁴⁷⁴.

Dessa feita, a prova, compreendida como um meio ou um produto, vem exatamente para afastar a subjetividade do magistrado quanto a um fato que deve ser elucidado a partir da persecução penal⁴⁷⁵, de maneira que “a partir da eloquência intrínseca, possa convencer o julgador à prestação da tutela jurisdicional sob a perspectiva mais próxima possível da realidade ocorrida ou formalidade necessária”⁴⁷⁶.

Nessa seara, é preciso que a decisão seja justa, o que somente ocorrerá se o processo respeitar três fatores, consistentes na realização de um juízo fático adequado da reconstrução do ocorrido e de um juízo de direito correto, pautado na melhor interpretação da lei e em sua aplicação aos fatos, sendo ambos baseados em um procedimento que respeite os direitos e garantias fundamentais do acusado⁴⁷⁷.

A dificuldade está no fato de que os juízos realizados são meras aproximações da realidade, que podem se dar em maior ou menor grau, não cabendo, portanto, uma emissão de

⁴⁷² RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 255.

⁴⁷³ Ibidem.

⁴⁷⁴ GASCÓN ABELLÁN, Marina. A prova dos fatos. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro (Org.). **Argumentação e Estado Constitucional**. São Paulo: Ícone, 2012, p. 277.

⁴⁷⁵ CATELLI, Thales Aporta; DOS SANTOS, José Eduardo Lourenço. O princípio da confiança e a teoria da cegueira deliberada: desafios à dilação probatória no processo penal brasileiro contemporâneo. **RJLB**, Ano 6 (2020), nº 5, 1955. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/5/2020_05_1943_1973.pdf. Acesso em: 24 nov. 2021, às 13h56.

⁴⁷⁶ Ibidem.

⁴⁷⁷ BADARÓ, Gustavo. Editorial dossiê “Prova penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. v.4 n. 1, p. 45-46, 2018. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/138>. Acesso em: 12 out 2022, às 07h01.

juízo de identidade entre a prova dos autos e o que se deu no mundo real, mas apenas de provar, observando-se um grau mínimo de prova, que a hipótese em análise corresponde ao que efetivamente aconteceu⁴⁷⁸.

Em síntese, o “desafio é o de identificar a hipótese fática melhor corroborada de acordo com o acervo probatório”⁴⁷⁹, dado que “não é exigido do juiz que verifique se as narrativas fáticas são verdadeiras, mas apenas se elas estão corroboradas, ou não, de acordo com os elementos probatórios constantes dos autos”⁴⁸⁰.

É dizer, quando uma dada proposição atinge um determinado grau de confirmação, com base nas provas carreadas aos autos, o juiz, a partir de uma valoração racional, poderá considera-la como verdadeira, sem que se possa desconsiderar, porém, que não se trata de uma verdade absoluta, mas de mera probabilidade, haja vista a falibilidade de que é dotado o conhecimento humano⁴⁸¹. Dessa maneira, para que se possa ter uma decisão justa, é preciso que haja uma adequada reconstrução dos fatos⁴⁸², de forma que “todo o procedimento esteja ordenado a fazer a mais profunda e controlada investigação possível da verdade tal como ela é, de modo a se reduzir ao mínimo a distância entre esta e aquela alcançada pelo processo”⁴⁸³.

Com efeito, ainda que se saiba que a busca por persuadir o juiz oriente a atuação das partes no curso processual, de certa forma, o que o processo busca é verificar ou não uma hipótese formulada pela acusação, para que, então, seja autorizada a imposição de uma reprimenda estatal naquelas hipóteses em que a autoria e a materialidade foram devidamente comprovadas⁴⁸⁴. Nesse sentido, mesmo que a livre convicção do magistrado não imponha nenhum critério específico para a valoração dos elementos probatórios, a concepção cognoscitiva da prova o faz⁴⁸⁵:

[...] *proscrevendo* alguns critérios de valoração: a valoração não pode ser entendida como uma convicção íntima, incomunicável, intransferível, e por isso incontrolável e

⁴⁷⁸ KNIJNIK, Danilo. EDINGER, Carlos. Dolo, cegueira deliberada e prova. In: QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (coord.). **Altos Estudos Sobre a Prova no Processo Penal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. p. 685.

⁴⁷⁹ PEIXOTO, Ravi. **Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021. p. 42.

⁴⁸⁰ Ibidem.

⁴⁸¹ NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. MASCARENHAS, Fabiana Alves. Os standards probatórios como métrica da verdade: em busca de parâmetros objetivos para a racionalização das decisões sobre os fatos. *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Penal*. jul/dez. 2016. p. 47. Disponível em: <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/425>. Acesso em: 15 out. 2022, às 09h46.

⁴⁸² Ibidem, p. 52.

⁴⁸³ Ibidem.

⁴⁸⁴ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro. *Revista Direito GV*. São Paulo. v. 16. n. 2, 2020. p. 4. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/83261>. Acesso em: 15 out. 2022, às 08h12.

⁴⁸⁵ GASCÓN ABELLÁN, Marina. A prova dos fatos. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro (Org.). **Argumentação e Estado Constitucional**. São Paulo: Ícone, 2012. p. 252.

arbitrária, pois é óbvio que a *íntima* convicção, por si mesma, não pode provar nada. [...] *indicando* o tipo de critérios que serão usados: se valorar é avaliar a aceitabilidade dos resultados probatórios, e levando em conta que estes se considerarão aceitáveis quando seu *grau de probabilidade* se considere suficiente, os critérios (positivos) de valoração indicam quando uma hipótese alcançou um grau de probabilidade suficiente e maior do que qualquer outra hipótese alternativa sobre os mesmos fatos⁴⁸⁶.

Por essa razão, é preciso que se tenha claro que, em dispondo o artigo 156 do Código de Processo Penal que a prova incumbirá àquele que fizer a alegação, e, tomando por base que as ações penais são, em regra, públicas e incondicionadas, caberá ao Ministério Público provar as suas alegações, não apenas no que tange à materialidade do delito, mas também em relação à sua autoria⁴⁸⁷, devendo fazê-lo para além da dúvida razoável, uma vez que, ainda que seja necessária a prova da culpabilidade do agente, diante da impossibilidade de se alcançar a verdade material, tem-se por base as argumentações e as probabilidades para se justificar a lógica da verdade⁴⁸⁸.

Para essa corrente, então, “[c]abe (...) à acusação diante do princípio da inocência, a prova quanto à *materialidade* do fato (sua existência) e de sua *autoria*, não se impondo o ônus de demonstrar a *inexistência* de qualquer situação excludente da ilicitude ou mesmo da culpabilidade”⁴⁸⁹. Assim, caso devidamente provadas a existência do delito e a sua autoria, caberá à defesa o esforço necessário para desacreditar a prova produzida, trazendo ao processo uma dúvida razoável que impeça a condenação, residindo, aqui, o seu ônus probatório⁴⁹⁰.

Esse pensamento, porém, não é uníssono na doutrina, uma vez que há doutrinadores que afirmam que “[n]a ação penal condenatória, embora em tese fosse concebível que o acusado tivesse sua atividade probatória balizada por ônus, diante do *in dubio pro reo*, ele jamais poderá ser prejudicado pela dúvida sobre fato relevante”⁴⁹¹, uma vez que, no âmbito penal, “o *in dubio pro reo* é uma regra de julgamento unidirecional. O ônus da prova incumbe inteiramente ao Ministério Público, que deverá provar a presença de todos os elementos necessários para o acolhimento da pretensão punitiva”⁴⁹².

⁴⁸⁶ GASCÓN ABELLÁN, Marina. A prova dos fatos. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro (Org.). **Argumentação e Estado Constitucional**. São Paulo: Ícone, 2012. p. 252.

⁴⁸⁷ MORAIS, Felipe Soares Tavares. O ônus da prova e a presunção de inocência no processo penal brasileiro. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**. v. 1, n. 81, 2016. p. 43. Disponível em: <https://revistadomprs.org.br/index.php/amprs/article/view/164/33>. Acesso em: 12 out 2022, às 06h47.

⁴⁸⁸ COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 164.

⁴⁸⁹ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 336.

⁴⁹⁰ MORAIS, op. cit., p. 25, 46 e 48 e PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por meios ocultos**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 37.

⁴⁹¹ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 240.

⁴⁹² *Ibidem*, p. 296.

Veja-se que, em razão da presunção de inocência, para que haja a condenação, o fato e a autoria devem estar provados de forma substancial, além da dúvida razoável, tendo como base o *in dubio pro reo*, não sendo suficiente, nessa seara, a preponderância da prova aplicada no âmbito civil, ou a alta probabilidade, devendo, ao revés, estarem efetivamente demonstrados os fatos alegados pelas provas acostadas aos autos, garantindo-se, assim, uma maior segurança para a condenação⁴⁹³, tudo isso sob a perspectiva de que, em um Estado Democrático de Direito, a interferência na liberdade do agente deve demandar elementos probatórios mais robustos⁴⁹⁴.

Nesse diapasão, tem-se que quanto maior for a carga probatória exigida para um determinado direito material, menor será a quantidade de casos de falsos positivos e maior a quantidade de falsos negativos, tendo mais culpados absolvidos, mas, ao mesmo tempo, menos inocentes condenados⁴⁹⁵.

A partir dessa concepção, tem-se que o processo penal não pode ser visto como um procedimento meramente formal exigido para que se imponha a responsabilidade criminal ao indivíduo⁴⁹⁶, servindo a presunção de inocência exatamente para “fundar o estado original de incerteza que marcará a persecução penal, da notícia crime ao momento imediatamente anterior ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória”⁴⁹⁷. É primordial, então, que se compreenda que o processo possui uma função recognitiva que exige que, para que uma decisão seja adotada, esta esteja estruturada de modo que seja possível verificar e refutar as teses apresentadas tanto pela acusação quanto pela defesa⁴⁹⁸.

No entanto, essa necessidade probatória, que se apresenta como uma garantia do acusado, na medida em que se revela como um limite de legitimidade para a intervenção estatal aplicar a pena, acaba por ser entendida como um obstáculo que precisa ser superado pelo órgão acusador a partir de uma revisão dos critérios utilizados para atribuir responsabilidade ao agente, com a adoção de critérios puramente normativos, já que se busca, no atual momento

⁴⁹³ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 104.

⁴⁹⁴ STRECK, Lenio Luiz, RAATZ, Igor, DIETRICH, William Galle. Sobre um possível diálogo entre a crítica hermenêutica e a teoria dos standards probatórios: notas sobre valoração probatória em tempos de intersubjetividade. **Novos Estudos Jurídicos**, v. 22 n. 2, 2017. p. 406. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/10981>. Acesso em: 12 out. 2022, às 10h53.

⁴⁹⁵ PEIXOTO, Ravi. **Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021. p. 71.

⁴⁹⁶ PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por meios ocultos**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 17.

⁴⁹⁷ Ibidem.

⁴⁹⁸ Ibidem, p. 19.

processual, não apenas a condenação do réu, como a sua condenação da forma mais eficiente possível⁴⁹⁹:

Todo lo anterior ha dado lugar a un paulatino pero marcado alejamiento del derecho positivo como referente obligado ya no sólo de los jueces sino también de la dogmática penal, papel que tiende a ser sustituido por vagas ideas de “justicia” que luego son llenadas del contenido que convenga, a gusto del intérprete o de los intereses de turno. De ahí que se acuda a discursos muy disímiles entre sí pero que tienen en común cierta pretensión de deslegitimación del sistema de garantías del derecho penal.⁵⁰⁰

Nessa toada, ainda que parte da doutrina entenda que o processo penal tem por objetivo a busca da verdade, há que se realizar uma mitigação em face aos outros valores previstos pelo ordenamento jurídico, sobretudo no que diz respeito à liberdade do indivíduo e à sua dignidade, residindo, nesse particular, a limitação na produção de determinadas provas e, uma vez mais, o princípio da presunção de inocência⁵⁰¹.

Tendo por base as premissas supracitadas, Miguel Espinar explica que, para que não haja violação ao mencionado princípio, e, portanto, para que não haja a responsabilização criminal em casos de incerteza, cabe aos julgadores, nas decisões, demonstrar que o fato está provado – a princípio, a título doloso –, e, em um momento posterior, explicitar porque essa responsabilidade, acima de qualquer suspeita ou conjectura, configura o dolo do agente, e não a sua culpa⁵⁰².

E, para o presente estudo, a grande questão que surge consiste em examinar se, sendo certo que o princípio da legalidade demanda a presença de todos os elementos que integram o tipo penal para a sua conformação no caso concreto, a ausência de conhecimento por parte do agente não esvaziaria o elemento subjetivo naquelas hipóteses em que o crime apenas é punido na modalidade dolosa⁵⁰³, consistindo a sua repressão em chapada violação à presunção de inocência.

3.3. Breves apontamentos sobre a presunção de inocência

⁴⁹⁹ SOTOMAYOR, Juan. *Fundamento del dolo y ley penal: una aproximación crítica a las concepciones cognitivo/normativas del dolo, a propósito del caso colombiano*. **Política criminal**. Vol. 11, Nº 22 (Diciembre 2016), Art. 10, p. 675 e 677. Disponível em: <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v11n22/art10.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

⁵⁰⁰ Ibidem, p. 677.

⁵⁰¹ GASCÓN ABELLÁN, Marina. A prova dos fatos. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro (Org.). **Argumentação e Estado Constitucional**. São Paulo: Ícone, 2012. p. 265.

⁵⁰² ESPINAR, José Miguel Zugaldía. *La demarcación entre el dolo y la culpa: el problema del dolo eventual*. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**. Tomo 39, 1986. p. 407. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46285>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 08h54.

⁵⁰³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade**. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 25.

De modo a garantir um processo justo, tem-se a presunção de inocência como um princípio informador do processo penal, que se apresenta como um limite não só ao poder legislativo como, também, às interpretações que podem ser conferidas às normas vigentes⁵⁰⁴. Nesse esteio, o princípio se apresenta como a necessidade de se atribuir àquele que acusa o “encargo de provar a existência do fato criminoso e sua autoria [...], presumindo-se o acusado inocente até prova cabal em contrário”⁵⁰⁵. Em outros termos, “assegura a todo e qualquer indivíduo um prévio estado de inocência, que somente pode ser afastado se houver prova plena do cometimento de um delito”⁵⁰⁶ ou, nos países de *commom law*, prova além da dúvida razoável, ou seja, que a prova existente para a condenação seja mais provável do que as alternativas a ela excludentes⁵⁰⁷.

Tem-se, portanto, a realização de uma escolha política, a partir do momento em que se entende que é mais gravoso condenar um inocente do que se permitir que um culpado seja absolvido, de forma que as normas devem direcionar os seus erros para a segunda hipótese, valendo-se o ordenamento jurídico, para tanto, não apenas da presunção de inocência como da concepção de que o ônus da prova fica a cargo da acusação⁵⁰⁸.

Ademais, a presunção de inocência se apresenta como uma regra de tratamento que deve ser aplicada a toda e qualquer pessoa que se encontre no polo passivo de uma ação penal, presumindo-a inocente até que sobrevenha um decreto condenatório com trânsito em julgado, ou seja, até que seja definitivamente provada a sua culpabilidade⁵⁰⁹.

No Brasil, o mencionado princípio encontra amparo na Constituição Federal, de modo que se apresenta como uma garantia constitucional substantiva, que permite que cada indivíduo exija do Estado que proteja os seus direitos, sobretudo a liberdade, e que lhe garanta os meios

⁵⁰⁴ FERRER BELTRÁN, Jordi. Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência. **Revista Brasileira De Direito Processual Penal**. v. 4, n. 1., 2018. p. 156. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/131>. Acesso em: 12 out. 2022, às 11h07.

⁵⁰⁵ MORAIS, Felipe Soares Tavares. O ônus da prova e a presunção de inocência no processo penal brasileiro. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**. v. 1, n. 81, p. 39, 2016. Disponível em: <https://revistadomprs.org.br/index.php/amprs/article/view/164/33>. Acesso em: 12 out 2022, às 06h47.

⁵⁰⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 284.

⁵⁰⁷ COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 166.

⁵⁰⁸ NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. MASCARENHAS, Fabiana Alves. Os standards probatórios como métrica da verdade: em busca de parâmetros objetivos para a racionalização das decisões sobre os fatos. **Revista del Instituto Colombiano de Derecho Penal**. jul/dez. 2016. p. 56. Disponível em: <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/425>. Acesso em: 15 out. 2022, às 09h46.

⁵⁰⁹ FERRER BELTRÁN, op. cit., p. 158.

para permitir essa proteção, como a ampla defesa e o contraditório⁵¹⁰. Esse princípio, porém, não deve ser visto apenas como uma regra de tratamento, mas, igualmente, como regra probatória ou de julgamento, carregando em si “toda a carga axiológica de preservação da pessoa contra ingerências abusivas do Estado”⁵¹¹.

Dessa feita, a presunção de inocência reflete no modo em que deve ocorrer o procedimento probatório para que se possa superar essa presunção⁵¹², é dizer, “não basta que recaia sentença que declare a condenação para que a presunção de inocência ceda: essa declaração deve ser a conclusão de um procedimento probatório com todas as garantias processuais”⁵¹³.

Assim, o referido princípio se encontra diretamente ligado ao ônus da prova, haja vista que determina que o julgamento deve ocorrer a favor do acusado sempre que não se tiver provas acima da dúvida razoável para a sua condenação⁵¹⁴.

Ou seja, a “presunção de inocência, em sua faceta de regra de julgamento, aplica-se ao momento da valoração da prova, de modo que se a prova presente nos autos não resulta conclusiva para demonstrar a culpabilidade do acusado, a dúvida se resolve a favor da inocência dele”⁵¹⁵, especialmente porque “não há um fato provado do qual se infere um outro fato [e sim] uma regra de julgamento, que estabelece o critério a ser seguido pelo julgador quando houver dúvida sobre fato relevante para a decisão da causa”⁵¹⁶. Nesses casos, e em sendo vedado o *non liquet*, se persistirem dúvidas razoáveis quanto às alegações do ente acusador, o processo deve se resolver em favor do acusado, vigorando o *in dubio pro reo*⁵¹⁷.

Nesse cenário, entende-se que, para se ter uma hipótese como provada, há a necessidade de que se tenha uma elevada probabilidade de sua ocorrência, de tal sorte que as hipóteses alternativas não sejam aplicáveis ao caso, podendo-se dizer, então, que há prova além da dúvida

⁵¹⁰ MORAIS, Felipe Soares Tavares. O ônus da prova e a presunção de inocência no processo penal brasileiro. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**. v. 1, n. 81, p. 40, 2016. Disponível em: <https://revistadomprs.org.br/index.php/amprs/article/view/164/33>. Acesso em: 12 out 2022, às 06h47.

⁵¹¹ GOES, Mônica. A desconstrução do ônus da prova no processo penal brasileiro. In: ESPINERA, Bruno; COLAVOLPE, Luís Eduardo; MATTOS FILHO, Maurício (orgs.) **A prova e o processo penal constitucionalizado**: estudos em homenagem ao ministro Sebastião Reis. 1. ed. Belo Horizonte: D’Plácido, 2021. p. 496.

⁵¹² FERRER BELTRÁN, Jordi. Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência. **Revista Brasileira De Direito Processual Penal**. v. 4, n. 1., 2018. p. 163. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/131>. Acesso em: 12 out. 2022, às 11h07.

⁵¹³ Ibidem.

⁵¹⁴ MORAIS, op. cit., p. 42.

⁵¹⁵ FERRER BELTRÁN, op. cit., p. 169.

⁵¹⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 295.

⁵¹⁷ COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 167.

razoável⁵¹⁸. E isso exatamente porque se sabe que alcançar a certeza absoluta é impossível, pautando-se as decisões em um juízo de probabilidade, sendo primordial, então, que sejam fixados critérios para que se determine quando a dúvida existente é ou não apta a justificar a condenação⁵¹⁹.

Faz-se primordial, então, para que não haja violação à presunção da inocência, que as condenações estejam pautadas em um nível probatório mínimo, sob pena de ser indispensável a absolvição do acusado, restando a dúvida no sentido de se verificar qual é esse mínimo exigido pelo ordenamento⁵²⁰. Trata-se, como já mencionado, de um grau de dúvida razoável quanto à situação a ser apurada, restando o questionamento sobre “qual grau de dúvida sobre a hipótese da acusação de um processo penal é compatível com a condenação do acusado”⁵²¹.

Para Gustavo Badaró, o problema apresenta três etapas que devem ser observadas:

Primeiro, será necessário estabelecer qual o tipo de probabilidade a ser considerado. Depois, é necessário saber qual deve ser o “alto grau de probabilidade” exigido para que o juiz, do ponto de vista subjetivo, possa afastar a *dúvida* e atingir a *certeza*. Por fim, cabe indagar se seria possível cogitar de uma diversidade de graus de probabilidade, de acordo com a natureza do objeto do processo ou da espécie de juízo formulado pelo magistrado⁵²².

Exige-se, portanto, “que o fato adquira um certo grau de probabilidade que afaste a existência de qualquer dúvida que se mostre razoável sobre sua culpa, sendo esta entendida não como qualquer dúvida possível, mas como uma dúvida substancial surgindo sobre a prova”⁵²³.

Aqui, igualmente, tem-se uma escolha política, pois se entende que o estado de inocência e, conseqüentemente, a liberdade do indivíduo, deve ser privilegiada, impondo-se não apenas o ônus de prova à acusação como a necessidade de que se atinja um nível probatório

⁵¹⁸ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro. **Revista Direito GV**. São Paulo. v. 16. n. 2, 2020. p. 9. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/83261>. Acesso em: 15 out. 2022, às 08h12.

⁵¹⁹ Ibidem, p. 10.

⁵²⁰ FERRER BELTRÁN, Jordi. Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência. **Revista Brasileira De Direito Processual Penal**. v. 4, n. 1., 2018. p. 170. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/131>. Acesso em: 12 out. 2022, às 11h07.

⁵²¹ Ibidem.

⁵²² BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 39.

⁵²³ NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. MASCARENHAS, Fabiana Alves. Os standards probatórios como métrica da verdade: em busca de parâmetros objetivos para a racionalização das decisões sobre os fatos. **Revista del Instituto Colombiano de Derecho Penal**. jul/dez. 2016. p. 58. Disponível em: <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/425>. Acesso em: 15 out. 2022, às 09h46.

elevado para que se tenha a hipótese como verdadeira, permitindo-se, então, como já mencionado que mais culpados sejam absolvidos do que inocentes condenados⁵²⁴.

Nas palavras de Vinicius Vasconcellos, a categoria além da dúvida razoável deve partir de algumas premissas, baseadas no fato de que ônus da prova cabe ao órgão acusador, englobando a prova de todos os elementos que sejam relevantes para a hipótese incriminatória, realizada por todos os meios confirmatórios que estejam à disposição, mas desde que se apresente de modo coerente, cabendo ao ente acusador, ainda, afastar as possíveis explicações alternativas existentes à tese incriminatória e que apresentem alguma lógica dentro dos elementos probatórios produzidos no processo⁵²⁵.

Nesse contexto, ainda que se saiba que vigora a presunção da inocência e que, em caso de dúvida, essa deve militar a favor do réu, certo é que não se sabe exatamente quando esse estado de dúvida pode ser superada, haja vista a inexistência de critérios probatórios para que essa presunção seja afastada⁵²⁶.

Para isso, impõe-se o dever de motivação das decisões judiciais, por meio de critérios técnicos e objetivos⁵²⁷, de sorte que se deve valorar a “prova empreendida, definindo tanto as provas que dão suporte à hipótese, analiticamente, bem como o porquê de determinada prova não ser suficiente para elidir esse suporte, atendendo-se à exaustividade, à congruência e à comunidade dos elementos probatórios”⁵²⁸.

Assim, tem-se que, para que um fato possa ser considerado provado, não basta apenas que tenha havido uma investigação e uma persecução penal que tenham atuado de forma diligente para buscar a autoria e a materialidade do delito, sendo indispensável que a prova traduza uma (quase) certeza quanto à prática do crime e à culpabilidade do acusado⁵²⁹. Nesse esteio:

[...] a presunção de inocência significa, entre outras coisas, que o processo de formação do convencimento judicial não pode ter como premissa uma presunção de culpabilidade, que inverteria o ônus da prova. É metodologicamente incorreto

⁵²⁴ BADARÓ, Gustavo. Editorial dossiê “Prova penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. v.4 n. 1, p. 72, 2018. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/138>. Acesso em: 12 out 2022, às 07h01.

⁵²⁵ VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro. **Revista Direito GV**. São Paulo. v. 16. n. 2, 2020. p. 20. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/83261>. Acesso em: 15 out. 2022, às 08h12.

⁵²⁶ Ibidem, p. 7-8.

⁵²⁷ Ibidem, p. 14.

⁵²⁸ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 122.

⁵²⁹ ESPINAR, José Miguel Zugaldía. *La demarcación entre el dolo y la culpa: el problema del dolo eventual*. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**. Tomo 39, 1986. p. 405. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46285>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 08h54.

pretender construir a prova da culpa do acusado valorando sua capacidade de demonstrar a própria inocência, submetendo à crítica a coerência de sua versão defensiva e a atendibilidade das provas de defesa, antes de se ter atingido uma razoável certeza do fundamento da acusação⁵³⁰.

O mesmo ocorre quando se pretende demonstrar o dolo do agente, sendo certo que as regras que buscam constatar o conhecimento devem aportar determinado grau de certeza, assegurando uma efetiva correspondência entre os fatos provados e o estado mental do agente, de forma a garantir que, ao lhe ser imposta a sanção penal, este tenha a sua dignidade e os seus direitos respeitados⁵³¹.

É bem verdade que em determinadas situações, como, por exemplo, quando há a confissão do acusado, as provas para a condenação se fazem mais evidentes, o que não ocorre, porém, quando os elementos probatórios são indiciários ou circunstanciais e que, portanto, apenas servem para demonstrar a certeza quanto a alguns aspectos que permeiam o delito, mas não permitem que o fato em si seja tido como provado⁵³². É o que ocorre, muitas vezes, quando se pretende provar o dolo do agente, uma vez que essa demonstração envolve os processos psíquicos internos ao agente e, exatamente por isso, se revela de difícil concretização⁵³³.

3.4. Dolo e ônus da prova

Feitas essas reflexões, e compreendidos os elementos conformadores do dolo e da culpa, tem-se por necessário verificar qual o mecanismo utilizado para provar o dolo, tudo de maneira a constatar se, na realidade, quando os Tribunais aplicam a Teoria da Cegueira Deliberada o fazem de forma a garantir a condenação do acusado quando insuficientes os elementos probatórios, ou se, ao revés, a aplicam em consonância com o princípio da presunção de inocência, estabelecendo limites mínimos para superar a dúvida existente nos casos concretos.

Antes, porém, é fundamental repisar que o processo penal é permeado pela incerteza, buscando-se, por meio de evidências e de provas, a maior ou menor probabilidade da prática do fato⁵³⁴, de modo que o “acúmulo de indicadores convergentes à tese acusatória é que poderá

⁵³⁰ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 371.

⁵³¹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 220-221.

⁵³² ESPINAR, José Miguel Zugaldía. *La demarcación entre el dolo y la culpa: el problema del dolo eventual*. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*. Tomo 39, 1986. p. 405. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46285>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 08h54.

⁵³³ Ibidem. p. 405-406.

⁵³⁴ TOBLER, Gisele Carolini. DA ROSA, Alexandre Moraes. FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. **Cegueira Deliberada: o dolo na lavagem de dinheiro em face das heurísticas e vieses decisórios (a atuação contraintuitiva)**. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2020. p. 13-14.

autorizar uma decisão condenatória, sem que nunca – nunca mesmo – se saiba como se deu o acontecimento do mundo da vida que é julgado”⁵³⁵. Nesse cenário, a partir da presunção da inocência, tem-se que a condenação somente será legítima quando for possível superar esse estado de incerteza por meio de um processo que esteja amparado pelas garantias constitucionais⁵³⁶ e que permita conhecer a infração penal e a sua autoria através de “um esquema lógico e jurídico que esteja apto a apoiar a decisão em um determinado contexto de ‘verdade’”⁵³⁷.

E isso porque, atualmente, entende-se que a busca pela verdade, em muitos casos, será incompleta, sendo certo, ainda, que a certeza sobre os fatos jamais será absoluta, de maneira que se compreende que, na verdade judicial, há uma limitação epistêmica que, se, por um lado, permite que ocorram erros quando da avaliação das provas, por outro, esbarra nas próprias limitações cognitivas do julgador, que é obrigado a decidir somente com a prova a qual lhe foi dado acesso⁵³⁸.

Dito isso, tem-se que, como visto no tópico antecedente, a doutrina majoritária entende que o dolo se configura quando presentes dois elementos, quais sejam, conhecimento e vontade, de maneira que o primeiro questionamento que surge diz respeito exatamente ao fato de saber quais os níveis de conhecimento que devem ser provados quando da instrução processual de modo a afirmar que está presente o elemento em questão, ou, caso se trate do sistema de *common law*, que a *mens rea* está presente na hipótese em análise⁵³⁹. Essa demanda decorre exatamente do fato de que é consabido que não se pode provar o estado mental de outro indivíduo, sendo necessário inferir essa ciência do agente delitivo a partir das circunstâncias do ato por ele praticado⁵⁴⁰.

Assim, a responsabilidade penal, especialmente quando não há elementos do estado anímico do indivíduo, se apresenta muito controversa, sobretudo porque se torna imprevisível, utilizando-se, muitas vezes, a responsabilidade objetiva como mecanismo para superar a

⁵³⁵ TOBLER, Gisele Carolini. DA ROSA, Alexandre Moraes. FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. **Cegueira Deliberada: o dolo na lavagem de dinheiro em face das heurísticas e vieses decisórios (a atuação contraintuitiva)**. 1. ed. Florianópolis: Ematis, 2020. p. 13-14.

⁵³⁶ PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por meios ocultos**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 19.

⁵³⁷ Ibidem.

⁵³⁸ LUNARDI, Soraya Gasparetto. DIMOULIS, Dimitri. A verdade e a justiça constituem finalidades do processo judicial? *In: Revista Sequência*, n. 55, dez. 2017. p. 182. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15052>. Acesso em: 15 out. 2022, às 07h59.

⁵³⁹ J. Ll. J. Edwards. *The Criminal Degrees of Knowledge*. *The Modern Law Review*. v. 17, n. 4, jul/1954, p. 295. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1091388>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h50.

⁵⁴⁰ HAMDANI, Assaf. *Mens Rea and the Cost of Ignorance*. *Bar-Ilan University Public Law and Legal Theory Working Paper*. n.º 06-4. Março/2006. p. 7. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=892700. Acesso em: 27 fev. 2022, às 14h58.

dificuldade que se tem, na prática, de provar esse estado mental, exigido para a configuração dos tipos penais, ou da própria *mens rea* em países de *commom law*⁵⁴¹, valendo salientar que:

[...] Não se pode conceber imputação de fato criminalmente relevante sem a exata previsão e demonstração inequívoca de culpa, aqui entendida em sentido lato, enquanto motivação anímica da conduta perpetrada. Caso contrário, legitimar-se-iam formas ou modelos penais de responsabilidade objetiva, carentes de liame causal entre a conduta e o resultado lesivo que se pretende coibir⁵⁴².

Nessa toada, Ragués i Vallès explica que, para a comprovação do dolo, em especial no que tange ao conhecimento do acusado, existem três meios principais⁵⁴³, sendo eles a confissão do réu, o que o autor denomina de prova de indícios⁵⁴⁴, e o recurso às ciências empíricas, como, por exemplo, a prova pericial⁵⁴⁵.

Nesse cenário, cabe à acusação, em regra, a análise da explicação dada pelo investigado sobre sua conduta para verificar a presença dos elementos configuradores do dolo ou da culpa, sendo certo, contudo, que eventuais contradições em seu depoimento ou o uso do silêncio pelo sujeito poderão acarretar falhas nessa inferência⁵⁴⁶.

A confissão do réu, então, se apresenta talvez como o principal elemento que pode comprovar, com maior grau de certeza, o conhecimento do agente quando pratica a conduta, sendo o único meio direto de demonstração do dolo do autor⁵⁴⁷, “*dado que tanto conocimiento como voluntad son hechos psíquicos y, por tanto, no observables por los sentidos de otra*

⁵⁴¹ HAMDANI, Assaf. *Mens Rea and the Cost of Ignorance*. *Bar-Ilan University Public Law and Legal Theory Working Paper*. n.º 06-4. Março/2006. p. 1-2. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=892700. Acesso em: 27 fev. 2022, às 14h58.

⁵⁴² CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018. p. 67.

⁵⁴³ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 213.

⁵⁴⁴ Provas por indícios, segundo o autor, são aquelas obtidas pelo processo a partir do qual se partem de fatos conhecidos para se chegar a fatos desconhecidos, por meio da lógica, de maneira que “*de un hecho previamente probado se deduce un segundo hecho que tiene naturaleza psíquica en el caso de los elementos subjetivos del delito*”. (Ibidem, p. 240).

⁵⁴⁵ Quanto ao tema, Pedro Costa explica que “[e]ntendido o dolo como composto de elementos psicológicos inacessíveis diretamente a terceiros, o querer, o consentir e o conhecer, por exemplo, poderiam ser provados por meio do recurso a ciências empíricas, especificamente a psicologia e psiquiatria” (COSTA, Pedro Jorge. *Dolo penal e sua prova*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 170).

Ragués i Vallès, porém, pondera que, atualmente, essa perspectiva é meramente simbólica, uma vez que as ciências empíricas servem muito mais para demonstrar quando o dolo não está presente. Assim, o autor explica que “[s]ostener que el juez sólo se puede guiar en este ámbito por las reglas que le suministren ciertas disciplinas científicas supone la total inaplicabilidad del concepto de dolo, pues no hay disciplina científica alguna que parezca estar en condiciones de afirmar con plena seguridad cuándo alguien ha conocido o se ha representado algo. Una condena por delito doloso nunca sería posible si se quisieran respetar las condiciones de legitimidad en que se asienta la Concepción psicológica de la ‘determinación del dolo’” (RAGUÉS I VALLÈS, op. cit., p. 230-231).

⁵⁴⁶ J. Ll. J. Edwards. *The Criminal Degrees of Knowledge*. *The Modern Law Review*. v. 17, n. 4, jul/1954, p. 296. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1091388>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h50.

⁵⁴⁷ RAGUÉS I VALLÈS, op. cit., p. 232.

*persona, [y] sólo pueden describirlos adecuadamente quien, por afirmarlo de forma algo rudimentaria pero plástica, lo ha tenido em su propia cabeza*⁵⁴⁸.

Com efeito, quando não há uma confissão do autor, normalmente não há evidências diretas quanto à existência do dolo, especialmente no que tange ao conhecimento⁵⁴⁹, tendo pouca valia, para essa função específica, o depoimento de testemunhas⁵⁵⁰.

No entanto, há que se levar em consideração o fato de que a condição do réu não pode ser tida como verdade absoluta, seja porque este, no momento da prática delitiva, pode não ter efetivamente o conhecimento exigido para a conformação do tipo penal, seja porque o acusado pode mentir e, desse modo, a sua declaração não corresponderá à realidade⁵⁵¹. Ainda, o investigado/denunciado pode não se recordar exatamente do modo como ocorreu o fato ou se expressar mal, sobretudo diante de uma realidade na qual inúmeras pessoas não possuem educação formal, de maneira que, com todas essas possibilidades, a confissão não pode mais ser admitida como a “rainha das provas”⁵⁵².

À vista disso, tem-se que o único meio de se obter uma prova direta do estado psíquico do agente é por meio de sua confissão, de modo que, sem o depoimento judicial ou algum outro meio pelo qual o acusado demonstre a intenção que possuía no momento dos fatos, será necessária uma reconstrução indireta do ocorrido para que se tenha o fato como provado⁵⁵³.

Ressalta-se, porém, que a confissão, sozinha, por mais que possua grande relevo para a prova do estado anímico do sujeito, não possui caráter de definitividade para justificar a condenação, devendo ser analisada em conjunto com os demais elementos probatórios produzidos⁵⁵⁴.

Nessa seara, seja diante da ausência de confissão, sendo inviável a prova do estado mental do autor, seja no caso desse elemento se encontrar isolado nos autos, passa-se a interpretar os fatos, de forma a buscar a bagagem de conhecimento que poderia ser atribuída

⁵⁴⁸ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 234.

⁵⁴⁹ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1359. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁵⁵⁰ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Consideraciones sobre la prueba del dolo*. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**: RBCCrim, v. 15, n. 69, nov/dez. 2007. p. 137.

⁵⁵¹ Idem. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 235, 236 e 255.

⁵⁵² COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 176.

⁵⁵³ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 306.

⁵⁵⁴ COSTA, op. cit., p. 178.

àquele determinado sujeito, ou seja, de aferir se este possuía à sua disposição o conhecimento indispensável para tomar a decisão no contexto que culminou com a prática delitiva⁵⁵⁵.

Nessa toada, para a sua comprovação, são necessárias as evidências circunstanciais, como o fato de que o indivíduo possuiria meios para saber ou de que agiu como se possuísse a ciência necessária, valendo-se, para tanto, muitas vezes do conceito de homem médio e de como ele agiria na mesma situação do suposto agente delitivo para demonstrar a existência ou não do conhecimento na hipótese em exame⁵⁵⁶.

Busca-se, então, um exame dos fenômenos objetivos externos ao agente, constatáveis de forma empírica, por meio dos quais será viável aferir a vontade informadora da ação ou da omissão, bem como a análise do conhecimento do indivíduo a partir de características sociais e pessoais, de modo a se verificar quais as informações que este possuía e quais aquelas que deixou de obter⁵⁵⁷.

E isso exatamente porque, ainda que seja de difícil constatação, o dolo não pode ser presumido, cabendo ao julgador buscar nos elementos externos a prova da sua presença no caso concreto, sem que exista, para a condenação, qualquer dúvida sobre a intenção do autor no momento da prática da conduta⁵⁵⁸, sob pena de, como dito, essa dúvida favorecer o réu⁵⁵⁹.

Dada a dificuldade de provar o conhecimento, ante a sua natureza subjetiva, e existindo os padrões probatórios mínimos – no caso do Brasil, pautado na presunção de inocência –, alguns autores entendem que os órgãos julgadores tendem a errar em favor do réu, de forma a diminuir os custos da responsabilidade⁵⁶⁰. Com efeito:

A presunção do dolo representa flagrante violação da presunção de inocência. Presumir a ocorrência do dolo é estabelecer uma presunção contrária à presunção de inocência, o que não se pode admitir. Nem a lei, nem a jurisprudência podem alterar a regra de julgamento do processo penal consubstanciada no *in dubio pro reo*. A presunção de dolo nada mais é do que uma regra de julgamento no sentido de que, havendo dúvida sobre se o acusado agiu ou não dolosamente, deverá ser condenado, pois incumbia a ele provar que não agiu dolosamente. Em última análise, representa

⁵⁵⁵ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 79.

⁵⁵⁶ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1360. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁵⁵⁷ CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018. p. 79-80.

⁵⁵⁸ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 307.

⁵⁵⁹ COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 182.

⁵⁶⁰ HAMDANI, Assaf. *Mens Rea and the Cost of Ignorance*. *Bar-Ilan University Public Law and Legal Theory Working Paper*. n.º 06-4. Março/2006. p. 8. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=892700. Acesso em: 27 fev. 2022, às 14h58.

a adoção do *in dubio pro societate*, que faz incidir sobre o acusado o ônus da prova de sua inocência⁵⁶¹.

Para além disso, a demonstração do elemento volitivo também se revela de extrema complexidade⁵⁶². De fato, por também se tratar de elemento atinente ao estado mental do agente, este sempre poderá dizer que atuou de modo diverso daquele exigido pela legislação penal para a configuração do delito, sem que o julgador possua meios de comprovar o contrário⁵⁶³, de sorte que se poderia até mesmo afirmar que “nunca é realmente possível provar a sua existência de maneira compatível com as exigências da *presunção de inocência* e do *in dubio pro reo*”⁵⁶⁴. Para além disso, seria sintomático o fato de que, mesmo em situações em que não há a confissão do autor, permite-se a punição a título doloso, a denotar que este elemento, quando da análise probatória, acaba por perder relevância⁵⁶⁵.

O que precisa restar claro, porém, é que existem outros mecanismos para se constatar o conhecimento e a vontade do agente que não perpassam pela demonstração inviável de processos mentais do indivíduo, sendo possível, por exemplo, a utilização de critérios normativo-atributivos para tal finalidade⁵⁶⁶. Nas palavras de Guilherme Lucchesi, é preciso ter em mente que os conceitos previstos em lei não precisam ser interpretados no sentido psicológico-descritivo, ou seja, não se faz necessário comprovar a vontade ontológica do indivíduo ou a sua atitude interna, podendo ser atribuídos ao sujeito por meio dos elementos que permitem verificar o conhecimento que este possuía naquelas circunstâncias quando do cometimento do fato típico⁵⁶⁷.

Nesse contexto, e sabendo que a realidade é sempre interpretada, nada mais razoável de que o dolo também o seja, sendo então interpretado como uma qualificação de uma ação⁵⁶⁸, uma “qualidade não-quantificável atribuída, que visa a explicitar, a partir de indicadores fáticos, determinado estado do sujeito”⁵⁶⁹.

⁵⁶¹ BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 308.

⁵⁶² CATELLI, Thales Aporta; DOS SANTOS, José Eduardo Lourenço. O princípio da confiança e a teoria da cegueira deliberada: desafios à dilação probatória no processo penal brasileiro contemporâneo. **RJLB**, Ano 6 (2020), nº 5, 1962. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/5/2020_05_1943_1973.pdf. Acesso em: 24 nov. 2021, às 13h56.

⁵⁶³ GRECO, Luís. Dolo sem vontade. In: SILVA DIAS et. al. (coords). **Liber Amicorum de José de Sousa e Brito em comemoração do 70º aniversário**: estudos de Direito e Filosofia. Coimbra: Almedina, 2009. p. 897.

⁵⁶⁴ Ibidem.

⁵⁶⁵ Ibidem.

⁵⁶⁶ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo**: o uso da cegueira deliberada no Brasil. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 147-148.

⁵⁶⁷ Ibidem, p. 147.

⁵⁶⁸ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 70-71.

⁵⁶⁹ Ibidem, p. 71.

Na visão de Carlos Edinger, essa interpretação se faz necessária porque, pelo nosso ordenamento jurídico, não se admite a responsabilidade objetiva, sendo indispensável, então, que se vincule o ato objetivo praticado ao elemento subjetivo que o gerou, por meio de uma avaliação não apenas jurídica, mas, principalmente, fática.⁵⁷⁰ É dizer, avalia-se o dolo “não só por meio da interpretação do direito positivo, mas também por meios idôneos de provas admissíveis, valoradas acima de qualquer dúvida razoável, tendo em vista as regras de experiências e as subsunções a serem empreendidas a respeito da hipótese a ser analisada”⁵⁷¹.

Centrando-se no primeiro elemento, utilizam-se, então, para a prova do dolo, as regras de experiência sobre o conhecimento que, a partir de uma série de elementos externos, buscam averiguar qual foi a representação subjetiva do agente quando praticou a conduta, a partir da verificação do modo como outra pessoa, nas mesmas circunstâncias, agiria⁵⁷², visando aplicar a solução que seria a mais correta de acordo com as aludidas regras, pois, do contrário, permitir-se-ia a vigência da arbitrariedade do julgador⁵⁷³. Pondera-se, porém, que:

*[...] las reglas de experiencia cotidiana sobre el conocimiento ajeno se formulan siempre a partir de la observación del propio conocimiento: con su uso se averigua qué es lo que conocía otra persona a partir de aquello que uno mismo cree que habría conocido de haberse encontrado en idéntica situación. Sin embargo, esta forma de proceder plantea problemas de considerable envergadura. Fundamentalmente, no parece que puedan considerarse siempre seguros los resultados obtenidos a través de una extrapolación de las condiciones del conocimiento propio al ajeno*⁵⁷⁴.

Para além disso, há que se observar que somente as regras de experiência que determinam condições objetivas por meio das quais se possa demonstrar, com segurança, que o indivíduo possuía o conhecimento merecem guarida, não servindo para a finalidade probatória aquelas regras que revelam apenas uma probabilidade quanto à ciência do agente⁵⁷⁵.

Nessas hipóteses, o que se verifica é que, de acordo com o que se quer provar, deve o magistrado buscar os elementos de prova que servem para tal finalidade, sempre de modo a garantir a confiança social na certeza de seus resultados⁵⁷⁶. Além disso, como dito, para a sua demonstração, utilizam-se critérios normativo-atributivos, de sorte a afirmar a existência do conhecimento até mesmo nas situações em que não há a constatação empírica pelo indivíduo que pratica a conduta, podendo-se entender conhecimento, no âmbito criminal, como algo

⁵⁷⁰ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 71-72.

⁵⁷¹ Ibidem, p. 72.

⁵⁷² COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 187.

⁵⁷³ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Consideraciones sobre la prueba del dolo*. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**: RBCCrim, v. 15, n. 69, nov/dez. 2007. p. 141/142.

⁵⁷⁴ Idem. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 251.

⁵⁷⁵ Ibidem, p. 249.

⁵⁷⁶ RAGUÉS I VALLÈS, op. cit., p. 143.

menos que o conhecimento efetivo, observando-se, porém, as limitações cognitivas firmadas pela legislação, sobretudo no que tange ao instituto do erro⁵⁷⁷.

Essas medidas são necessárias, pois, do contrário, permitindo-se a afirmação de que o dolo é intangível, ter-se-ia como inafastável a sua presunção, de forma a vigorar a responsabilidade objetiva, ou o seu afastamento definitivo, tanto no âmbito normativo quanto doutrinário, distanciando-se, assim, de um processo penal justo, ante a desvinculação da conduta praticada com o elemento subjetivo do agente⁵⁷⁸.

Por essa razão, para a verificação desse elemento subjetivo no caso concreto se faz imprescindível a análise e a interpretação de fatores externos, especialmente porque “sendo a atribuição de uma conduta delituosa dolosa uma grave forma de responsabilização subjetiva, não satisfaz as garantias constitucionais e os requisitos probatórios a sua lacônica constatação como se naturalmente estivesse presente em determinado ato”⁵⁷⁹.

Assim, para que se tenha a prova do conhecimento, é primordial observar os elementos que permeiam a situação fática descrita, é dizer, todos os meios de provas admissíveis, ponderando-se sempre a sua relevância para a finalidade de superar a presunção de inocência e permitir a condenação⁵⁸⁰. Nessa seara, tem-se que provar o conhecimento nada mais é do que verificar o que o indivíduo possuía à sua disposição quando do cometimento da conduta, para que pudesse escolher o curso de sua ação, afastando-o, dentre outras hipóteses, quando se verificar a prova do erro sobre alguma elementar do tipo penal⁵⁸¹.

Há autores, porém, que criticam esse posicionamento, assentando ser muito mais fácil provar o dolo do agente quando o que se busca é apenas uma valoração ou atribuição, e não necessariamente a prova da ocorrência de algo, o que, contudo, não estaria em consonância com a lei penal⁵⁸². E isso porque a normativa, na realidade, exige, para que se tenha uma conduta dolosa, que o autor efetivamente conheça as circunstâncias da infração penal, e não apenas que deva conhecê-las ou que, sob certas circunstâncias, deva ser entendido que ele as conheceu, sob

⁵⁷⁷ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 153.

⁵⁷⁸ KNIJNIK, Danilo. EDINGER, Carlos. Dolo, cegueira deliberada e prova. In: QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (coord.). **Altos Estudos Sobre a Prova no Processo Penal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. p. 682-683.

⁵⁷⁹ Ibidem, p. 683.

⁵⁸⁰ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 112.

⁵⁸¹ KNIJNIK e EDINGER, op. cit., p. 691-692.

⁵⁸² SOTOMAYOR, Juan. *Fundamento del dolo y ley penal: una aproximación crítica a las concepciones cognitivo/normativas del dolo, a propósito del caso colombiano*. **Política criminal**. Vol. 11, N° 22 (Diciembre 2016), Art. 10, p. 695. Disponível em: <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v11n22/art10.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

pena de se permitir a punição daqueles que sequer previram ou mesmo que não quiseram a prática delitiva⁵⁸³.

Por isso, entendem que, para a prova do dolo, há que se realizar uma separação entre os elementos da realidade que, conforme o ordenamento jurídico, são exigidos para a configuração da conduta dolosa, e os critérios que serão utilizados para a sua valoração, dentro da perspectiva de justiça aplicável em cada país⁵⁸⁴.

Nesse sentido, Badaró e Bottini entendem que, por mais que o dolo somente possa ser provado a partir de elementos objetivos, como a prova documental e testemunhal, a sua comprovação não se afasta de seu caráter subjetivo, sendo os elementos de prova apenas e tão somente um mecanismo que se utiliza para atestar a relação psicológica existente entre o sujeito e a realidade fática delitiva⁵⁸⁵. Ou seja, “*essas circunstâncias objetivas (...) são mera prova do elemento psíquico de vontade de resultado (dolo direto) ou de previsão de sua possibilidade (dolo eventual)*”⁵⁸⁶, cabendo ao magistrado buscar, na prova, obtida o indicativo da relação subjetiva do autor do fato com a sua existência, sem que essa prova substitua a posição mental do agente em si⁵⁸⁷.

Desse modo, seja adotando a concepção de que o dolo se conforma com o conhecimento e a vontade, ou aceitando-se como suficiente apenas o primeiro elemento, tem-se que a dificuldade de prová-lo reside no fato de se tratarem de elementos internos, afetos ao juízo subjetivo do indivíduo⁵⁸⁸.

Nas palavras de Raguès i Vallès:

Una aplicació estricta de la idea segun la qual sólo resulta legítimo condenar a un sujeto por delito doloso cuando consigan averiguarse determinados datos psíquicos que concurrieron en el momento de realización del comportamiento objetivamente típico hace imposible cualquier condena por delito doloso. Dicha aplicación sólo permite castigar las realizaciones imprudentes en aquellos casos en que esté prevista su punibilidad, pues no es posible garantizar que los resultados que puedan obtenerse recurriendo a las ciencias empíricas, a la confesión del acusado o a la prueba de

⁵⁸³ SOTOMAYOR, Juan. *Fundamento del dolo y ley penal: una aproximación crítica a las concepciones cognitivo/normativas del dolo, a propósito del caso colombiano*. **Política criminal**. Vol. 11, Nº 22 (Diciembre 2016), Art. 10, p. 695. Disponível em: <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v11n22/art10.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

⁵⁸⁴ *Ibidem*, p. 697.

⁵⁸⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à 00Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 139.

⁵⁸⁶ *Ibidem*.

⁵⁸⁷ *Ibidem*.

⁵⁸⁸ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 94.

*indicios vayan a coincidir, siempre y en todo caso, con la que fue realidad psíquica del sujeto activo en el momento del hecho*⁵⁸⁹.

No caso do dolo eventual, tem-se que a diferença consiste no fato de que, aqui, busca-se provar que o sujeito, naquela situação, representou como possível o resultado, ou seja, vislumbrou a possibilidade da ocorrência do tipo penal⁵⁹⁰. Cabe a ressalva, porém, de que não basta somente a prova de que o agente conhecia a possível ocorrência do resultado da conduta por ele praticada, sendo indispensável, ainda, que se comprove que este conhecia os elementos objetivos do delito por ele perpetrado⁵⁹¹.

Não basta, porém, que o autor vislumbre essa possibilidade do perigo ao bem jurídico tutelado pela norma penal, sendo indispensável que o perceba como um risco elevado, estando o problema probatório pautado exatamente na impossibilidade de o magistrado quantificar a percepção do indivíduo quando da prática da conduta, sendo impossível verificar e quantificar a porcentagem da probabilidade vislumbrada pelo sujeito⁵⁹².

O que se tem, portanto, é que, independentemente da teoria adotada, o problema da prova do dolo, seja direto ou eventual, vai além dos elementos do conhecimento e da vontade, residindo na “*precisión previa de si los elementos internos de la acción típica, como el dolo, presuponen algunos referentes empíricos o si por el contrario se trata de un concepto que el derecho puede moldear sin límites de acuerdo con sus fines, funciones o conforme a cualquier otro criterio*”⁵⁹³.

3.5. Ônus da prova e Cegueira Deliberada

Dada a dificuldade mencionada no tópico antecedente, surge o questionamento, agora consubstanciado na problemática do ônus da prova, de saber se a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada se dá (ou não) como um subterfúgio para se evitar uma análise

⁵⁸⁹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 520.

⁵⁹⁰ Idem. *¿Dolo sin Conocimiento?: Reflexiones em Torno a la Condena por Defraudación Fiscal de Lionel Messi*. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, n.º 102, jun-jul, 2021. p. 141.

⁵⁹¹ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. *Lavagem de dinheiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 172.

⁵⁹² ESPINAR, José Miguel Zugaldía. *La demarcación entre el dolo y la culpa: el problema del dolo eventual*. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*. Tomo 39, 1986. p. 404. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46285>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 08h54.

⁵⁹³ SOTOMAYOR, Juan. *Fundamento del dolo y ley penal: una aproximación crítica a las concepciones cognitivo/normativas del dolo, a propósito del caso colombiano*. *Política criminal*. Vol. 11, N.º 22 (Diciembre 2016), Art. 10, p. 696-697. Disponível em: <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v11n22/art10.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

aprofundada do elemento subjetivo exigido do agente para o cometimento da prática delitiva⁵⁹⁴, e, assim, justificar o decreto condenatório sem que seja superada a dúvida razoável exigida pela doutrina e pela jurisprudência.

E isso porque tem-se como certo que é função da acusação provar o que alega, incluindo, portanto, o dolo do sujeito, e, nesse sentido, ao menos o seu conhecimento quanto às circunstâncias elementares do crime, havendo a necessidade de que essa prova seja lastreada em uma certeza subjetiva do estado mental do autor ou em uma confirmação objetiva pautada em elementos extrínsecos, sob pena de violação aos direitos do investigado/acusado⁵⁹⁵. Assim, sabendo-se que cabe ao Ministério Público comprovar a ciência inequívoca do indivíduo a partir de provas convincentes, não sendo suficiente a comprovação de sua indiferença ou de meia-ciência⁵⁹⁶, como coadunar a aplicação da Teoria com o ordenamento jurídico brasileiro?

Como dito, para que não haja violação à presunção da inocência, mesmo nos casos em que se aplica a mencionada Teoria, deve-se realizar uma análise probatória profunda, perfazendo os elementos diretos e indiretos, abarcando o conhecimento do sujeito – e a possível existência de erro de tipo na hipótese em apreço –, e a sua vontade – verificando, também, se há algum elemento que indique a sua inexistência⁵⁹⁷. Esse princípio, então, no que tange à aplicação da Cegueira Deliberada, se apresenta como uma “baliza interpretativa no sentido de não se imputar dolo em situações nas quais se duvide de sua presença”⁵⁹⁸.

De fato, para que se respeitem as garantias do acusado, a prova do dolo se faz indispensável, não sendo possível assumir a sua existência em desfavor do réu⁵⁹⁹. Entender de modo diverso e permitir que a acusação não tenha mais a incumbência de provar esse elemento cognitivo do investigado, aceitando-se a colocação do agente em uma situação deliberada de cegueira, por si só, como suficiente para a sua demonstração, significa violar a presunção da inocência e a distribuição do ônus da prova⁶⁰⁰, de modo que “*el que es responsable de su*

⁵⁹⁴ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 141.

⁵⁹⁵ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea*. *The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 194. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

⁵⁹⁶ HERNANDES, op. cit., p. 187.

⁵⁹⁷ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 120.

⁵⁹⁸ Ibidem, p. 159.

⁵⁹⁹ MANRIQUE, María Laura. *Ignorancia deliberada y responsabilidad penal*. *Revista Isonomía*, Cidade do México, n. 40, 2014, p. 166. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n40/n40a8.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2022, às 17h06.

⁶⁰⁰ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. *InDret*. Barcelona. 2015. p. 8. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em: 27 fev. 2022, às 11h59.

desconocimiento en un contexto de clandestinidad o de legalidad dudosa responde dolosamente de lo que suceda en dicha situación a no ser que pruebe que no fue por falta de interés o por una grave indiferencia”⁶⁰¹.

Ocorre que, muitas vezes, quando o tipo penal exige, para que se tenha presente a culpabilidade do autor, o seu conhecimento quanto aos elementos do fato típico, as Cortes de Justiça acabam por permitir que a ciência esteja conformada com a cegueira intencional do indivíduo quanto às circunstâncias que permeiam o delito⁶⁰², compreendendo-se que “a ESCOLHA de permanecer ignorante conhecendo a sistemática do problema é, em verdade, dolo. Isso porque se há consciência da situação, não há que se falar em cegueira deliberada que é instituto de imputação subjetiva em situações de INEXISTÊNCIA de consciência”⁶⁰³.

O que se deve ter em mente é que a Cegueira Deliberada não é a mesma coisa que o dolo, não podendo ser entendida como um mero mecanismo adotado pelo agente para afastar o conhecimento, mas, ao revés, deve ser estudada como uma figura dogmática que demanda, para a sua comprovação, a existência dos requisitos inerentes ao instituto, para que, assim, seja possível a imputação subjetiva mesmo quando inexistentes o conhecimento e a vontade⁶⁰⁴.

E isso porque, se há o estado de Cegueira Deliberada naquelas hipóteses em que o indivíduo, propositalmente, se colocou em estado de ignorância, ou seja, de modo voluntário buscou evitar o conhecimento, então é possível dizer que este efetivamente não tinha ciência dos elementos do fato praticado, ou seja, que ele não possuía o conhecimento real exigido⁶⁰⁵. Nesse sentido:

Não é possível que a acusação busque ambas as coisas: ou o sujeito tem o conhecimento, ou foi deliberadamente ignorante. Não pode o Ministério Público processar um indivíduo simultaneamente por ter evitado o conhecimento pleno e por ter o conhecimento pleno. Parece-nos um vale-tudo que visa unicamente ferir o direito a um *fair trial*, buscando a condenação com a teoria que “colar”. Não se trata aqui de discussão culposo/doloso, mas sim doloso/equiparação ao doloso, já que, se houvesse o conhecimento, inócua seria a teoria da cegueira deliberada⁶⁰⁶.

⁶⁰¹ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. InDret. Barcelona. 2015. p. 8. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em: 27 fev. 2022, às 11h59.

⁶⁰² CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1358. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁶⁰³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 229.

⁶⁰⁴ Ibidem, p. 230.

⁶⁰⁵ CHARLOW, op. cit., p. 1388.

⁶⁰⁶ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 151.

O que há, na realidade, é a aplicação de uma ficção jurídica que, embora diante de situação aparentemente atípica, determina a responsabilização penal em decorrência de uma alta probabilidade de que o agente obtenha a ciência do resultado ilícito ou ainda de um dever de cuidado gerado a partir dessa suspeita⁶⁰⁷. Nesse sentido, a partir do momento em que o sujeito suspeitasse de que sua conduta poderia ocasionar um resultado juridicamente reprovável, mas, de forma intencional, não investigasse para obter mais conhecimento, seguindo com sua ação, essa não investigação importaria em violação ao dever de cuidado⁶⁰⁸, que “permitiria uma extensão do conceito de consciência atual para um conceito de consciência da possibilidade”⁶⁰⁹.

Nessas hipóteses, caberia ao juiz da causa a função de demonstrar, na sentença, sob pena de se tratar de uma decisão arbitrária, que o réu optou por não conhecer dos fatos⁶¹⁰. Com efeito, se a decisão condenatória não se mostra devidamente fundamentada, no que tange à prova do conhecimento do agente quanto à ilicitude de sua conduta e da vontade de praticá-la, ou, ainda, à circunstância de que o autor, de modo deliberado, optou por ignorar os fatos ou assumiu o risco da produção do resultado, o exercício de defesa se torna muito complexo⁶¹¹.

Como mencionado, em que pese a prova do estado mental do indivíduo seja algo extremamente difícil, não se pode deixá-la de lado, pois isso seria permitir a punição sem que, durante a persecução penal, fosse necessário provar a existência da vontade do sujeito e da existência de seu conhecimento quanto às circunstâncias do tipo penal⁶¹². Cabe a ressalva, aqui, de que nos casos em que se pretende aplicar a Teoria da Cegueira Deliberada:

*[...] el Estado debe probar que la ignorancia fue deliberada y, por esa razón, podría generarse la ilusión de que la persecución penal no se desentiende de la prueba de los estados mentales. Pero, parece incoherente que estos estados sean relevantes para calificar la ignorancia y, al mismo tiempo, negarle relevancia para determinar el grado de responsabilidad*⁶¹³.

⁶⁰⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 234.

⁶⁰⁸ Ibidem, p. 110.

⁶⁰⁹ Ibidem, p. 112.

⁶¹⁰ Idem. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2020. p. 229.

⁶¹¹ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 181.

⁶¹² MANRIQUE, María Laura. *Ignorancia deliberada y responsabilidad penal*. **Revista Isonomía**, Cidade do México, n. 40, 2014, p. 182. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n40/n40a8.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2022, às 17h06.

⁶¹³ Idem. *¿Mejor no saber? Algunas consideraciones sobre la atribución de responsabilidad penal en caso de ignorancia*. **Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal**. v. 13, 2014, p. 93. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-algunas-consideraciones-sobre-la-atribucion-de-responsabilidad-penal-en-caso-de-ignorancia/>. Acesso em: 04 jun. 2022, às 6h32.

É exatamente essa subjetividade do indivíduo que torna tão complexa a função acusatória, confundindo-se, muitas vezes, o comportamento intencional que visa afastar o conhecimento com o mero desinteresse do autor que, a rigor, não permitiria a punição, salvo a título culposo⁶¹⁴.

Nesse cenário, não raro o que se verifica é uma redução da prova exigida para a demonstração do elemento anímico do agente, por meio da valorização dos elementos que são por ele desconhecidos, mas que poderiam ser cognoscíveis, em chapada inversão do ônus da prova, uma vez que cabe ao acusado a prova de que não teria condições de obter ciência quanto aos elementos do fato típico, ante a presunção da existência desses meios para adquiri-la⁶¹⁵.

À vista disso, para garantir a condenação, recusa-se a alegação de ignorância do sujeito, ao argumento de que, dada a facilidade de informação que se encontra nos dias atuais, supõe-se que o indivíduo conhecia os fatos relevantes e que, portanto, não está dizendo a verdade no que tange à sua ausência de conhecimento⁶¹⁶.

Desse modo, a depender do papel ocupado pelo investigado na sociedade, permite-se uma atribuição de conhecimento maior ou menor, a depender das regras de experiência adotadas, de tal sorte que a prova do dolo não precise perpassar pela hercúlea função de reconstruir o estado mental do agente, mas se perfaça com a imputação da ciência ao autor de acordo com circunstâncias objetivas que, pela sua função, deveria ter⁶¹⁷.

Em outras palavras, é possível falar na existência do conhecimento e, conseqüentemente, justificar a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada, “quando se constatar que o sujeito tinha a capacidade, especificamente, de inferir, dada a situação posta perante ele, a apreensão global de sua conduta”⁶¹⁸. Em síntese, entende-se que há a ignorância intencional quando o indivíduo “(1) estiver ciente de informações precisas que indicam a

⁶¹⁴ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 186.

⁶¹⁵ CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018. p. 87.

⁶¹⁶ MANRIQUE, María Laura. *Ignorancia deliberada y responsabilidad penal*. **Revista Isonomía**, Cidade do México, n. 40, 2014, p. 166. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n40/n40a8.pdf>. Acesso em::: 13 fev. 2022, às 17h06.

⁶¹⁷ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *La responsabilidad penal del testafarro en delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. **InDret**, Barcelona, 2018. p. 11. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em::: 28 fev. 2022, às 07h44.

⁶¹⁸ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 81.

existência do fato; (2) quase acredita que esse fato existe; e (3) deliberadamente evita saber que o fato existe (4) com o propósito consciente de evitar a responsabilidade criminal (...)”⁶¹⁹.

Nesse esteio, Bernardo Feijóo explica que o agente que quer se isentar da responsabilidade criminal não possui “pontos cegos” quando decide permanecer em estado de cegueira, já tendo, ao tempo de sua conduta, todos os dados relevantes quanto ao delito a ser praticado, ainda que com algum grau de incerteza, uma vez que somente o sujeito que possui conhecimento quanto à antijuridicidade da sua conduta é que cria estratégias preventivas para o caso de ser descoberto⁶²⁰.

Veja-se que até mesmo pelo Código Penal Modelo norte-americano, a Cegueira Deliberada exige, para a sua constatação, uma consciência subjetiva por parte do acusado, que deve ter ao menos a ciência da alta probabilidade do fato típico, de tal sorte que, se para configurar o *knowledge*, o autor deve ter certeza ou quase certeza, e para a *recklessness* é necessária a ciência no máximo da alta probabilidade da ocorrência de um fato, evidente que a demanda probatória estará entre uma das duas categorias⁶²¹.

Deve-se examinar se houve, no caso, uma ausência intencional por parte do agente em buscar conhecimento quanto à determinada hipótese fática penalmente relevante, sendo esses elementos examinados frente às circunstâncias específicas do sujeito e do contexto no qual se encontra⁶²². É importante, observar, porém, que o motivo pelo qual o indivíduo deixou de buscar o conhecimento pode variar no caso concreto. Nas palavras de Charlow:

[...] if one is aware of the high probability of a fact and nonetheless acts, one presumably has wilfully ignored that fact. This assumption is not warranted. When an individual is aware that a fact that would render his conduct criminal is likely to exist, and he engages in the conduct without first ascertaining for sure whether the fact exists, we may infer that he avoided positive knowledge. But his avoidance would not necessarily be purposeful; it might, for instance, be negligent or careless. He would not necessarily have a specific desire or aim to avoid actual knowledge. His aim might have been to act hurriedly, without taking the time to check further on a material fact⁶²³.

Uma das importantes ponderações desse entendimento reside no fato de que, ao se pautar uma condenação em regras de experiência, faz-se presumir um conhecimento que não

⁶¹⁹ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. *Texas Law Review*. v. 70, n. 6, 1992, p. 1429. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em:: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁶²⁰ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial*. **InDret**. Barcelona. 2015. p. 18/19. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em:: 27 fev. 2022, às 11h59.

⁶²¹ CHARLOW, op. cit., p. 1382.

⁶²² EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 159/160.

⁶²³ CHARLOW, op. cit., p. 1398.

necessariamente existe, especialmente porque, ainda que dois ou mais indivíduos assumam funções semelhantes, isso, por si só, não permite a presunção do elemento cognitivo, sendo indispensável a análise das circunstâncias do caso concreto, sob pena de se permitir a punição a título de dolo em hipóteses que seriam, se muito, tido como culposas⁶²⁴.

Ademais, em muitas situações, a divisão de tarefas ou a repartição de funções torna possível que uma pessoa não tenha o conhecimento meramente por questões administrativas, e isso porque, com o único intuito de garantir uma maior eficiência no trabalho prestado, muitas vezes uma revisão aprofundada da atividade delegada é dispensada⁶²⁵, sendo a ignorância, nesses casos, inerente ao cotidiano empresarial, ainda que, é bem verdade, em outras hipóteses o desconhecimento seja intencional por parte do agente para evitar a responsabilidade penal⁶²⁶.

O que se deve analisar, portanto, é o grau de consciência do autor quanto à ilicitude da atividade praticada, de maneira que, se o indivíduo acreditar que, por exemplo, a empresa na qual trabalha comete alguma sorte de delito, ainda que não saiba ao certo de qual infração se trata, e colabore para a sua realização, poderá responder criminalmente a título doloso, pois representa o resultado a partir de sua conduta⁶²⁷. Por outro lado, se o sujeito, pelas circunstâncias do caso concreto, sequer consegue saber qual a natureza das atividades praticadas, não sendo a elas vinculado, poderá ser isento da responsabilização, especialmente tendo por base as regras de experiência, que entendem como factível que uma pessoa, mesmo trabalhando em uma empresa há muito tempo, pode não ter ciência de todos os pormenores que lá ocorrem⁶²⁸.

No entanto, o que se verifica nesses casos é a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada pelos Tribunais como um subterfúgio para evitar as lacunas de punibilidade, não se fazendo a adequada diferenciação entre a ciência dos agentes, permitindo-se assim, a punição em situações em que os indivíduos não passam de meros administradores formais e que, portanto, não possuem conhecimento das ilicitudes praticadas⁶²⁹.

⁶²⁴ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *La responsabilidade penal del testafarro em delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. **InDret**, Barcelona, 2018. p. 11. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em:: 28 fev. 2022, às 07h44.

⁶²⁵ COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 254.

⁶²⁶ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *¿Dolo sin Conocimiento?: Reflexiones em Torno a la Condena por Defraudación Fiscal de Lionel Messi*. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, n.º 102, jun-jul, 2021. p. 144/145.

⁶²⁷ Idem. *La responsabilidade penal del testafarro em delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. **InDret**, Barcelona, 2018. p. 13. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em:: 28 fev. 2022, às 07h44.

⁶²⁸ Ibidem.

⁶²⁹ Ibidem. p. 18.

Há, muitas vezes, uma inversão do ônus da prova, pois o sujeito, responsável pelo seu próprio desconhecimento, acaba sendo responsabilizado a título de dolo, salvo se conseguir provar que a sua situação de ignorância não foi por ele causada, permitindo-se, dessa forma, a punição sem que a acusação tenha que provar o dolo do autor, bastando, para tanto, que o agente não consiga provar que não atuou dolosamente⁶³⁰, servindo a Teoria da Cegueira Deliberada, então, como um mero simulacro de fundamentação⁶³¹.

Por outro lado, há doutrinadores que aduzem que, quando as Cortes de Justiça exigem a prova não apenas da suspeita do indivíduo, mas da existência de uma alta probabilidade quanto ao conhecimento das circunstâncias do delito, a aplicação da Teoria se torna, na essência, inefetiva⁶³². Nessa seara, a exigência da prova de que a colocação em estado de ignorância foi motivada pelo intuito do autor de se ver isento da responsabilização penal, sendo, portanto, deliberada, faria com que a aplicação da Teoria se reduzisse a poucos casos⁶³³.

Na prática, porém, o que se verifica cada vez mais é que, com a aplicação da Cegueira Deliberada, tem-se uma terceira fase do dolo, na qual se analisa o propósito do agente, considerando-se que a mera consciência potencial já se mostra suficiente para a configuração do delito, criando-se uma figura intermediária entre o dolo, que exige a consciência e a vontade, e a culpa, na qual se demanda a violação a um dever de cuidado⁶³⁴.

Assim, enquanto o erro de tipo afasta a punição por dolo, permitindo-se a responsabilização a título de culpa, caso previsto em lei, na aplicação da Teoria enfraquece-se o instituto, permitindo-se a presunção do dolo por parte do agente e, conseqüentemente, uma punição mais rigorosa, em seu prejuízo⁶³⁵.

Ou seja, há uma flexibilização do elemento cognitivo, verificada:

[...] ao se compreender que a assunção de riscos pode se referir ao próprio conhecimento de determinado fato cuja existência condiciona a configuração do crime. Isto é, o agente pode ou não ter conhecimento efetivo sobre os fatos que compõem a conduta típica, satisfazendo o dolo eventual, conforme prevalece, com o conhecimento em sentido atributivo-normativo, configurando-se no risco com que o

⁶³⁰ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *Mejor no saber... más. Sobre la doctrina de la ceguera provocada ante los hechos en Derecho Penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 112. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-mas--sobre-la-doctrina-de-la-ceguera-provocada-ante-los-hechos-en-derecho-penal/>. Acesso em:: 15 abr. 2022, às 09h04.

⁶³¹ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 143.

⁶³² HAMDANI, Assaf. *Mens Rea and the Cost of Ignorance*. *Bar-Ilan University Public Law and Legal Theory Working Paper*. n.º 06-4. Março/2006. p. 35/36. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=892700. Acesso em:: 27 fev. 2022, às 14h58.

⁶³³ Ibidem.

⁶³⁴ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade**. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 76/77.

⁶³⁵ Ibidem. p. 177 e 181.

agente se envolve ao ignorar certas probabilidades que circundam sua conduta e que ele evita conhecer a fundo, assumindo os riscos de sua ignorância⁶³⁶.

No entanto, é preciso ter em mente que, ao se equiparar a ignorância deliberada ao dolo eventual, entendido como a situação em que o indivíduo opta por permanecer com um grau de conhecimento menor⁶³⁷, “muito embora seja o fato criminoso a essa sua conduta objetivamente imputável, é de rigor que as circunstâncias fáticas descritas desbordem de qualquer interpretação razoável que leve à constatação da inocência”⁶³⁸.

E quando se trata efetivamente de provar que, no caso, o autor agiu em deliberada cegueira, algumas ponderações se fazem necessárias.

De saída, tem-se que se faz preponderante a demonstração de que a informação exigida estava disponível para o indivíduo, sendo possível de ser obtida, especialmente porque a ignorância quanto aos elementos que compõe o delito é que se revela juridicamente relevante, e não apenas a ignorância quanto a qualquer informação a ele relativa⁶³⁹.

Para Sydow, o autor dos fatos não é obrigado a procurar de forma incessante pelas informações atinentes à realidade fática, sendo indispensável que estas sejam de fácil acesso, bastando apenas um esforço razoável para obtê-las⁶⁴⁰. Por essa razão, caberá ao julgador analisar as incertezas que permeiam a situação, qual a disponibilidade da informação no caso em análise e, ainda, a quantidade de meios de investigação que se mostram ao alcance do homem médio no momento da conduta⁶⁴¹. E isso exatamente porque “[p]rovar o conhecimento é aferir e valorar o que o sujeito tinha à sua disposição a fim de escolher determinado curso de ação”⁶⁴².

Outro ponto relevante consiste no fato de que, quando há a situação de Cegueira Deliberada, o agente ignora uma característica da situação em que sua conduta é realizada, e não a possível consequência dela decorrente, de modo que o que deve ser provado é que o autor deixou de constatar um aspecto que existia quando da prática de sua ação ou omissão⁶⁴³.

⁶³⁶ AVELAR, Michael Procopio Ribeiro Alves e BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Cegueira deliberada: a imputação dolosa sem conhecimento. *Revista de Direito Penal Econômico e Compliance*. Ano 1. v. 4. out-dez/2020. p. 124.

⁶³⁷ EDINGER, Carlos. *A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 142.

⁶³⁸ *Ibidem*.

⁶³⁹ SYDOW, Spencer Toth. *A teoria da cegueira deliberada*. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 54.

⁶⁴⁰ *Ibidem*, p. 154.

⁶⁴¹ *Ibidem*.

⁶⁴² KNIJNIK, Danilo. EDINGER, Carlos. Dolo, cegueira deliberada e prova. In: QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (coord.). *Altos Estudos Sobre a Prova no Processo Penal*. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. p. 691.

⁶⁴³ EISELE, Andreas. *Cegueira deliberada e dolo eventual*. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 32.

Para além disso, deve-se verificar se o desinteresse do sujeito em tomar conhecimento das circunstâncias do tipo penal decorreu de um ato de vontade, ou se, ao revés, trata-se apenas de uma valoração normativa, estabelecida pelo ordenamento jurídico, no sentido de que, em que pese o indivíduo tenha o fácil acesso a uma informação, não se esforça para obtê-la⁶⁴⁴.

Para Ragués i Vallès, no primeiro caso, retorna-se para a dificuldade probatória decorrente da impossibilidade de se averiguar o estado mental do acusado, correndo-se o risco até mesmo de se aplicar o direito penal do autor, a partir da necessidade de se analisar a personalidade do agente quanto à consideração dos interesses alheios⁶⁴⁵; no segundo, há uma análise mais objetiva do dolo, uma vez que se trata de um “*juicio normativo resultante de la valoración que merece el hecho de que dicho sujeto no advirtiera la concurrencia de un grave peligro pese a tener a su fácil alcance el conocimiento de todos aquellos elementos que debieron haberle llevado a darse cuenta de ello*”⁶⁴⁶. Aqui, o problema reside no fato de se entender como dolosas situações que seriam, na realidade, culposas, especialmente diante de um descuido ou de um esquecimento do indivíduo⁶⁴⁷. Nesse sentido:

[...] se o sujeito não verifica a prática de um crime quando deveria ter tido o seu conhecimento ou mesmo a astúcia de indagar que algo não estava na sua normalidade, é certo que, nessa hipótese, o elemento mais próximo dessas possibilidades seja a culpa, ainda que questionável. De modo algum poderia ser imputado o dolo, uma vez que seus elementos primordiais não se inserem nessa ausência de dever de cuidado, ou ainda na falta de precaução do agente em perceber algo que ocorria em seu entorno. Em situações extremas como essa, a cautela merece respaldo maior, sob pena de instituir uma responsabilidade penal objetiva do agente, na qual questionamentos como “ele era capaz de perceber o ato ilícito” e “necessariamente deveria ter percebido algo fora do comum” reforçam em torno do sujeito a máxima de que ele queria aquele resultado⁶⁴⁸.

E isso porque afirmar que o autor não teve a ciência das circunstâncias que permeiam o fato simplesmente porque não se aprofundou nas investigações sobre este acaba por reduzir a carga probatória imposta à acusação, permitindo que sobrevenham sentenças condenatórias desprovidas de fundamentação no que diz respeito ao elemento subjetivo do agente⁶⁴⁹.

⁶⁴⁴ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *¿Dolo sin Conocimiento?: Reflexiones em Torno a la Condena por Defraudación Fiscal de Lionel Messi*. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, n.º 102, jun-jul, 2021. p. 142.

⁶⁴⁵ *Ibidem*, p. 142-143.

⁶⁴⁶ *Ibidem*. p. 143.

⁶⁴⁷ *Ibidem*.

⁶⁴⁸ TOBLER, Gisele Carolini. DA ROSA, Alexandre Moraes. FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. **Cegueira Deliberada: o dolo na lavagem de dinheiro em face das heurísticas e vieses decisórios (a atuação contraintuitiva)**. 1. ed. Florianópolis: Emais, 2020. p. 11.

⁶⁴⁹ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 188.

Não se pode olvidar, nesse ponto, que as decisões que têm por provado um fato devem se basear em provas significativas, principalmente porque toda informação produzida deve ser levada em consideração para comprovar ou não a existência do fato típico na hipótese em análise⁶⁵⁰, uma vez que a motivação é indispensável, na medida em que consiste na “explicitação das razões que apoiam a verdade dessas afirmações. Se não fosse assim, a valoração mais do que livre seria libérrima (...), conseqüentemente se abandonaria o cognoscitivismo (e a racionalidade) para entrar no campo do puro decisionismo judicial⁶⁵¹.

De fato, para que se tenha como provada a situação de Cegueira Deliberada, é preciso que, no caso, haja a superação de uma dúvida razoável, sendo primordial explicar a razão pela qual uma hipótese determinada é tida por comprovada, com o preenchimento de um *standard* mínimo para a condenação que elida a dúvida necessária para suplantar a presunção de inocência⁶⁵².

Para Charlow, aqui, tal qual ocorre com a prova do dolo, seria necessária a apreciação de evidências indiretas de que a pessoa poderia ter tido o conhecimento, mas que, de modo intencional, optou por evitá-lo, sendo, a partir dessa análise, possível a condenação caso presentes os elementos circunstanciais⁶⁵³.

Há que cuidar, porém, para que, com a aplicação da Teoria, não se ameace o conceito de dolo, tido como conhecimento e vontade – esse último elemento a depender da teoria adotada –, uma vez que, ao se admitir a punição a título doloso em razão da Cegueira Deliberada, permite-se a punição por dolo mesmo diante da ausência de conhecimento do agente, sendo necessária, então, a recriação ou ao menos a readaptação da Teoria do Dolo⁶⁵⁴.

Nesse contexto, cabe a ponderação realizada por Sotomayor, no sentido de que, em sendo o sentimento de justiça atualmente pautado em uma maior quantidade de punições e sempre com maior rigor, é quase esperado que a lei e os institutos jurídicos exigidos como cargas probatórias para a condenação sejam tratados como obstáculos que devem ser removidos

⁶⁵⁰ TOBLER, Gisele Carolini. DA ROSA, Alexandre Moraes. FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. **Cegueira Deliberada: o dolo na lavagem de dinheiro em face das heurísticas e vieses decisórios (a atuação contraintuitiva)**. 1 ed. Florianópolis: Emais, 2020. p. 16.

⁶⁵¹ GASCÓN ABELLÁN, Marina. A prova dos fatos. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro (Org.). **Argumentação e Estado Constitucional**. São Paulo: Ícone, 2012, p. 274.

⁶⁵² KNIJNIK, Danilo. EDINGER, Carlos. Dolo, cegueira deliberada e prova. In: QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (coord.). **Altos Estudos Sobre a Prova no Processo Penal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. p. 688.

⁶⁵³ CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. **Texas Law Review**. v. 70, n. 6, 1992, p. 1360. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

⁶⁵⁴ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *La responsabilidad penal del testafierro em delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva*. **InDret**, Barcelona, 2018. p. 18. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022, às 07h44.

para que, assim, deem lugar a novos conceitos que viabilizem essa punição com mais facilidade⁶⁵⁵.

Situação semelhante ocorre quando se pretende a punição por dolo eventual, aplicando-se, para tanto, a Cegueira Deliberada, como o intuito de permitir uma redução da carga probatória, suplantando, assim, a sua inexistência para a caracterização do elemento subjetivo em questão, ao argumento de que o agente não poderia alegar o desconhecimento da conduta ilícita, ante a vontade intencional de se cegar para os sinais de ilicitude⁶⁵⁶.

Assim, permitir-se-ia uma presunção do conhecimento mediante a aplicação da Teoria, admitindo-se a presença do dolo eventual com uma carga probatória menor, mediante uma interpretação extensiva do conceito de dolo, em desfavor do réu, de modo a fomentar o rigor punitivista⁶⁵⁷.

O que se acaba por verificar, segundo alguns autores, é que a adoção da Teoria seria interessante do ponto de vista utilitarista, sobretudo porque o ônus que recai sobre o Estado de provar o elemento subjetivo, especialmente o conhecimento do indivíduo quando da prática delitiva, com um mínimo de certeza que seja suficiente para suplantare a presunção de inocência é quase impossível, de tal forma que, não fosse a aplicação da Cegueira Deliberada, a escolha pela ignorância seria sempre mais vantajosa para o agente, uma vez que, sendo o conhecimento exigido para a responsabilidade criminal, e estando este ausente no caso da cegueira intencional, não seria possível a sua punição⁶⁵⁸.

Com efeito, a dificuldade de provar o elemento subjetivo do sujeito poderia ocasionar um tratamento benigno ao réu que, aproveitando-se da impossibilidade de condenação ante a ausência de conhecimento, colocar-se-ia em situação intencional de ignorância para que, assim, pudesse efetivar a conduta delituosa pretendida⁶⁵⁹.

Ocorre que, para que não haja violação aos princípios do nosso ordenamento jurídico, é imprescindível que haja a prova da Cegueira Deliberada além da dúvida razoável, sendo essa razoabilidade variável de acordo com cada indivíduo, de acordo com o contexto no qual este

⁶⁵⁵ SOTOMAYOR, Juan. *Fundamento del dolo y ley penal: una aproximación crítica a las concepciones cognitivo/normativas del dolo, a propósito del caso colombiano*. **Política criminal**. Vol. 11, Nº 22 (Diciembre 2016), Art. 10, p. 698. Disponível em: <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v11n22/art10.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

⁶⁵⁶ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais**: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 179.

⁶⁵⁷ Ibidem. p. 187.

⁶⁵⁸ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 101.

⁶⁵⁹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *¿Dolo sin Conocimiento?: Reflexiones em Torno a la Condena por Defraudación Fiscal de Lionel Messi*. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, n.º 102, jun-jul, 2021. p. 145.

está inserido e com o objeto a ser analisado⁶⁶⁰. Ademais, é preciso que se ressalte que, mesmo nos casos de aplicação da Teoria, cabe à acusação o ônus de provar os seus elementos, exatamente para que a sua aplicação não se torne um mecanismo de inversão do ônus da prova, tudo isso em desfavor do agente⁶⁶¹, sendo primordial provar o enunciado que justifica a incidência da Cegueira Deliberada por parte do autor dos fatos, é dizer, que este, com sua conduta, buscou, em maior grau, não saber determinada circunstância quanto à conduta praticada⁶⁶².

Merece destaque, porém, o seguinte questionamento:

Mas até que ponto seria adequado ao Estado afastar-se do ônus da prova do elemento subjetivo do tipo e presumir que um indivíduo cometeu o delito intencionalmente?
(...)

Repita-se que as grandes dificuldades surgem porque a identificação da teoria leva em conta duas situações modelo: numa o agente atua de modo premeditado ou indiferente, criando mecanismos que buscam evitar colocá-lo numa circunstância de violação de dever de cuidado ou conhecimento; mas também há a situação em que o agente deixa de tomar cautelas que gerariam a consciência de uma problemática, num cenário em que há espaços legais ou brechas que permitem margem para manobras⁶⁶³.

Para suplantar essa pergunta, há autores que defendem que a punição seria possível a partir do momento em que se constata que o indivíduo tomou medidas para evitar o conhecimento, sendo a Cegueira Deliberada entendida como um estado de ciência do agente e vontade deste que aponta, acima da dúvida razoável, que este assumiu o risco do delito a partir do momento em que, de modo intencional, não buscou o conhecimento quanto à ocorrência de determinado resultado inerente ao tipo penal⁶⁶⁴. Nesse cenário, não haveria, no caso, a responsabilidade objetiva⁶⁶⁵ ou tampouco a violação à presunção de inocência, especialmente porque continuaria cabendo à acusação a prova de que o sujeito, tendo a possibilidade de fazê-lo, não buscou conhecimentos ulteriores, com o único intuito de evitar a sua punição⁶⁶⁶.

Nessas hipóteses, parte da doutrina ainda entende que, em sendo possível afirmar a presença do dolo eventual nas situações em que o agente “deveria saber”, tem-se como razoável a concepção de que basta o conhecimento provável do autor quanto às circunstâncias elementares do delito, sendo suficiente o risco de praticar o fato típico – e já não mais o risco

⁶⁶⁰ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 157-158.

⁶⁶¹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 118.

⁶⁶² EDINGER, op. cit., p. 107.

⁶⁶³ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada**. 5. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020. p. 195.

⁶⁶⁴ EDINGER, op. cit., p. 131.

⁶⁶⁵ Ibidem, p. 133.

⁶⁶⁶ Ibidem, p. 145.

de que, com a conduta praticada, seja obtido o resultado –, não havendo, portanto, que se falar em responsabilidade objetiva⁶⁶⁷.

Desse modo, o objeto a ser provado no caso da Cegueira – tida como indicador do dolo eventual – seria “a descrição da situação fática na qual o sujeito se encontra e o preenchimento das referências à ausência deliberada de incremento de conhecimento que levam à assunção do risco”⁶⁶⁸. Dito de outra forma, deve-se examinar, à exaustão, tanto os elementos probatórios diretos quanto indiretos, verificando-se a presença do elemento cognitivo e volitivo a partir de padrões de imputação, valorando, para a aplicação da Teoria, também a possível incidência de erro de tipo no caso concreto ou, ainda, a ausência de prova quanto à vontade do autor para a realização da conduta⁶⁶⁹.

O que se pretende provar, então, na visão dos autores que equiparam a Cegueira Deliberada ao dolo eventual são “os padrões, os elementos, que indiquem a assunção de um risco pela escolha em não aprofundar os conhecimentos de uma atividade criminosa suspeita que, antes, foi atribuída ao próprio sujeito”⁶⁷⁰.

No entanto, provar as causas do desconhecimento do agente não é simples, sendo necessária a constatação de um ato voluntário do indivíduo que, na origem, buscou uma construção artificial para que, em um momento posterior, pudesse alegar a ausência de conhecimento⁶⁷¹. E isso porque aceitar uma concepção objetiva do dolo, que exige, para a sua conformação, apenas a constatação da evitabilidade do comportamento ou o seu elevado grau de periculosidade, pode ser muito arriscado, uma vez que acaba por permitir um incremento da severidade de punição por fatos que seriam, na realidade, culposos⁶⁷².

Nessas hipóteses, busca-se identificar um comportamento prévio adotado pelo agente para se colocar em estado de ignorância que, na essência, demonstra a existência de um conhecimento mínimo que permitiu que este tomasse essa decisão de permanecer alheio aos elementos do tipo⁶⁷³.

⁶⁶⁷ AVELAR, Michael Procopio Ribeiro Alves e BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Cegueira deliberada: a imputação dolosa sem conhecimento. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 1. v. 4. out-dez/2020. p. 126.

⁶⁶⁸ EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019. p. 151.

⁶⁶⁹ KNIJNIK, Danilo. EDINGER, Carlos. Dolo, cegueira deliberada e prova. In: QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (coord.). **Altos Estudos Sobre a Prova no Processo Penal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020. p. 698.

⁶⁷⁰ Ibidem. p. 699.

⁶⁷¹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *¿Dolo sin Conocimiento?: Reflexiones em Torno a la Condena por Defraudación Fiscal de Lionel Messi*. **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, n.º 102, jun-jul, 2021. p. 145.

⁶⁷² Ibidem, p. 146.

⁶⁷³ GRECO, Luís. *Comentario al artículo de Ramón Ragués. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 69. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-al-articulo-de-ramon-ragues/>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 10h47.

Vale destacar, aqui, a concepção trazida por Andreas Eisele, quando afirma que o ordenamento jurídico “não estabelece que o sujeito tenha um conhecimento que ele não tem, mas que as circunstâncias do fato tornam a conduta de um sujeito que não tenha o efetivo conhecimento de um fato tão reprovável quanto uma mesma conduta realizada por alguém que tenha esse conhecimento”⁶⁷⁴.

Nessas situações, o que deve ser provado, segundo o autor, é exatamente a ciência ou não quanto à elevada probabilidade da existência de um determinado aspecto do fato, que será equiparado ao seu efetivo conhecimento⁶⁷⁵, estando o crime caracterizado na modalidade dolosa, uma vez que, ao se constatar que o agente, nada obstante tenha identificado o risco, tenha se quedado inerte, é possível afirmar que este assumiu o risco da produção do resultado, estando configurado, também, o elemento volitivo do dolo⁶⁷⁶.

Spencer Sydow, ainda que teça algumas críticas quanto ao tema, esclarece ser aparentemente esse o posicionamento adotado:

Qualquer que seja o espectro analítico, parece-nos ter havido verdadeira extensão do conceito de conhecimento a partir da ideia de abstenção ou negligência em obter o conhecimento. Em outras palavras, parece inegável que a intencionada abstenção (ou assim atribuída normativamente) de obter o conhecimento do elemento objetivo do tipo passou a merecer a mesma resposta punível de conhecimento verdadeiro. [...] parece-nos admissível a justificativa de que no momento em que alguém deixa de investigar a suspeita de circunstância componente de um tipo penal, se não está propositalmente envolvido na trama – situação que clamaria pela figura do dolo –, estaria criando o risco da ocorrência do resultado. De tal sorte, haveria um dever de investigação razoável (...) corolário de evitação de riscos não permitidos⁶⁷⁷.

Para outra parte da doutrina, contudo, o que se vê, na realidade, é um alargamento do conceito de dolo e uma redução no nível probatório exigido para a condenação, uma vez que, quando se aplica a Teoria “não se faz, por assim dizer, necessária a prova do dolo, ou do conhecimento prévio, como alude à literatura estrangeira, e dá-se um aparente contentamento com a percepção da autocolocação em estado de ignorância”⁶⁷⁸.

O que se acaba por permitir é uma punição a título de dolo sem que sejam respeitadas as normativas inerentes à prova do elemento subjetivo, uma vez que se afasta o erro de tipo nos casos em que o sujeito não queria saber, sendo essa responsabilização penal pelo desconhecimento do agente uma verdadeira normatização *contra legem*, que acaba por

⁶⁷⁴ EISELE, Andreas. **Cegueira deliberada e dolo eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 45.

⁶⁷⁵ Ibidem, p. 49.

⁶⁷⁶ Ibidem, p. 108.

⁶⁷⁷ SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade**. 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 105 e 115.

⁶⁷⁸ SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. A aplicação da teoria da cegueira deliberada nos julgamentos da Operação Lava Jato. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 24, vol. 122, ago. 2016, p 277.

viabilizar, inclusive, uma punição por todas as consequências decorrentes do não saber do indivíduo, até mesmo as mais imprevisíveis⁶⁷⁹.

Nas palavras de Alberto Puppo:

La técnica de la ignorancia deliberada parecería considerar como equivalentes las siguientes proposiciones "S sabía que p", y "S no podía no saber que p". Esta última proposición es particularmente ambigua porque no se sabe si el verbo poder es usado para describir una suerte de posibilidad epistémica o, deónticamente, para describir la existencia de una prohibición. Si el segundo uso reenvía a la existencia de una norma que impone el conocimiento de p, el primer uso resulta ser más ambiguo. Si se trata de una necesidad epistémica, habría que probar, sin embargo, que todos tenemos las mismas capacidades epistémicas o, por lo menos, que aplicando algunos estándares, como los aplicamos en el caso del buen cirujano, podemos afirmar la existencia de algo parecido al "conocedor estándar"⁶⁸⁰.

Nessa toada, segundo Robbins, a punição a título culposo, nos casos de Cegueira Deliberada, seria mais adequada, pois não demandaria um alargamento no conceito do conhecimento, o que preservaria não apenas a aparência de justiça, como, igualmente, o papel do Poder Legislativo⁶⁸¹.

Na realidade, portanto, a aplicação da Teoria, reduzindo o nível probatório exigido, acabaria por equiparar as situações em que o agente efetivamente possui o conhecimento das elementares do tipo e busca o resultado com aquelas hipóteses em que este não apenas não queria o resultado como tampouco possuía o conhecimento quanto à criação do risco decorrente de sua conduta, ainda que por ter ele próprio criado essa condição que impossibilitava a sua ciência⁶⁸², não sendo possível, nessa hipótese, se falar em dolo por parte do indivíduo, ante a inexistência de um dos elementos constitutivos do elemento subjetivo em questão⁶⁸³.

⁶⁷⁹ SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *Mejor no saber... más. Sobre la doctrina de la ceguera provocada ante los hechos en Derecho Penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 109/110. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-mas--sobre-la-doctrina-de-la-ceguera-provocada-ante-los-hechos-en-derecho-penal/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h04.

⁶⁸⁰ PUPPO, Alberto. *Comentarios a mejor no saber. Sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho Penal, DE Ramon Ragués I Vllès. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 49. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-a-mejor-no-saber-sobre-la-doctrina-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-de-ramon-ragues-i-valles/>. Acesso em: 15 abr. 2022, às 09h47.

⁶⁸¹ ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea. The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 233/234. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

⁶⁸² BURGEL, Letícia. A teoria da cegueira deliberada na Ação Penal 470. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. Vol. 129, ano 25. São Paulo: Ed. RT, mar. 2017. p. 500.

⁶⁸³ Idem. Análise crítica da aplicação da teoria da cegueira deliberada na Ação Penal nº 470. In: FELDENS, Luciano; ESTELLITA, Heloísa; WUNDERLICH, Alexandre (org.). *Direito penal econômico e empresarial: estudos dos Grupos de Pesquisa em Direito Penal Econômico e Empresarial da PUCRS e da FGV DIREITO SP*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016. p. 307.

Ora, o que há é uma equiparação na culpabilidade, por meio da qual se pune um agente como se este possuísse o conhecimento⁶⁸⁴, já que se a Cegueira Deliberada “fosse um tipo de conhecimento, não seria necessário recorrer a uma equiparação na culpabilidade com o próprio conhecimento, já que é elementar que o conhecimento seja tão culpável quanto ele mesmo”⁶⁸⁵.

Conforme demonstrado, portanto, não há consenso na doutrina, havendo posição que entende necessária e adequada a aplicação da Teoria e doutrinadores que vislumbram se tratar de mero subterfúgio para garantir condenações com uma reduzida carga probatória, sendo de rigor, então, verificar como se dá a sua aplicação nos Tribunais brasileiros.

4. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA NO BRASIL

4.1. Considerações iniciais

Feitas essas constatações, e antes mesmo de se entrar na efetiva análise dos julgados proferidos pelos Tribunais Regionais Federais, cabe rememorar que, enquanto a Teoria da Cegueira Deliberada, nos países de *commom law*, foi adotada como um mecanismo de se expandir o conceito de *knowledge* para ocasiões nas quais o agente não tem o efetivo conhecimento quanto aos elementos do tipo penal, no Brasil, sua adoção se deu muito mais como uma equiparação ao dolo eventual⁶⁸⁶.

No entanto, cabe, desde logo, a ressalva feita por diversos autores, de que não há identidade entre os institutos, residindo a diferença exatamente no domínio do agente, que pressupõe a ciência quanto aos elementos do fato típico, verificados em uma perspectiva *ex ante*, e não *ex post*, especialmente porque, enquanto no dolo eventual o sujeito sabe o que faz, ou seja, age sem qualquer incidência de erro, na Cegueira Deliberada o indivíduo é responsabilizado ainda que não possua um conhecimento essencial para que compreenda de forma plena a conduta que exerce⁶⁸⁷. Dito de outra forma, enquanto no dolo eventual a incerteza reside nas consequências que serão implementadas em decorrência da conduta do agente, na Cegueira Deliberada esta reside na configuração das características da situação em que a ação ou omissão foi praticada⁶⁸⁸.

⁶⁸⁴ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Econômico e Compliance**. Ano 3. v. 9. jan-mar. 2022. p. 226.

⁶⁸⁵ *Ibidem*.

⁶⁸⁶ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 154.

⁶⁸⁷ REZENDE, op. cit., p. 239.

⁶⁸⁸ EISELE, Andreas. **Cegueira deliberada e dolo eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022. p. 131.

Nas palavras de Falavigno, Bessa Neto e Cardoso:

[...] a exigência extraída do artigo 20 do Código Penal – no sentido de que o agente tenha efetivo conhecimento dos elementos constitutivos do tipo para que aja dolosamente – rechaça a equiparação da cegueira deliberada ao dolo eventual, justamente porque a elevada probabilidade, ínsita à cegueira deliberada, não coincide com o conhecimento efetivo, subjacente ao dolo – na forma em que se encontra previsto no sistema pátrio. Por outro lado, se existente o conhecimento, descabe a utilização da cegueira deliberada, justamente porque o ordenamento já possui disposição específica própria para ensejar a punição, qual seja, o próprio dolo, em sua modalidade direta ou eventual⁶⁸⁹.

Nesse sentido, a aplicação da Teoria demandaria, basicamente, a conferência de quatro requisitos, sendo eles (i) a ausência de representação suficiente, caracterizada pela suspeita justificada do indivíduo quanto à ocorrência do delito, uma vez que, caso essa representação seja plena, estar-se-á diante do dolo; (ii) a disponibilidade de obter a informação ignorada pelo autor, de modo a garantir o seu conhecimento; (iii) a existência de um dever de conhecimento, valorado pela decisão do autor de se manter ignorante; e (iv) a intenção do agente em permanecer em estado de cegueira, com o intuito de se furtar da responsabilidade penal, ao argumento de que nada sabia⁶⁹⁰.

Dito isso, passa-se a analisar a metodologia empregada para a escolha dos acórdãos.

4.2. Da seleção dos acórdãos examinados

Para se permitir uma análise mais completa do modo como a Teoria da Cegueira Deliberada vem sendo aplicada no Brasil, optou-se por analisar acórdãos dos cinco Tribunais Regionais Federais, sendo desconsiderado o TRF da Sexta Região em razão de sua instalação ser muito recente, datada de 19 de agosto de 2022⁶⁹¹.

Quando da pesquisa realizada, verificou-se que nos Tribunais da Primeira, Segunda e Quinta Região a quantidade de acórdãos disponíveis nos termos pesquisados, que serão adiante melhor explicitados, foi muito diminuta, optando-se, por essa razão, por analisar todos os julgados encontrados.

⁶⁸⁹ FALAVIGNO, Chiavelli Fazenda. BESSA NETO, Luis Irapuan. CARDOSO, Luiz Eduardo Dias. Dos maxiprocessos aos casos triviais: a expansão da cegueira deliberada na prática judicial. **Boletim do IBCCRIM**. n. 327. Fev/2020.

⁶⁹⁰ CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 178-179.

⁶⁹¹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Tribunal Regional Federal da 6ª Região é instalado em BH; novos desembargadores tomam posse e elegendos dirigentes, 19 ago. 2022. Disponível em <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/19082022-Tribunal-Regional-Federal-da-6a-Regiao-e-instalado-em-BH--novos-desembargadores-tomam-posse-e-elegendos-dirigentes.aspx>. Acesso em: 01 dez. 2022.

No que tange à pesquisa realizada nos Tribunais da Terceira e da Quarta Região, em função da elevada quantidade e do escopo da presente pesquisa, bem como da limitação temporal, entendeu-se por bem analisar dois acórdãos de cada ano, a partir de 2017 até 2022, sendo escolhidos o primeiro acórdão do primeiro semestre e o primeiro acórdão do segundo semestre, sempre observando se os julgados efetivamente tratavam do tema, sob pena de descarte, como será explicado em tópico próprio.

Assim, ao realizar pesquisa no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 1ª Região⁶⁹², em 28 de outubro de 2022, utilizando o termo *cegueira deliberada*, sem aspas, e apenas no âmbito do TRF1 (sem englobar, portanto, os acórdãos do JEF1), foram encontrados nove documentos, sendo 6 (seis) apelações criminais⁶⁹³, 1 apelação cível⁶⁹⁴ e 2 *habeas corpus*⁶⁹⁵, estando os acórdãos compreendidos entre os anos de 2017 e 2022.

Não foram utilizados mais pontos de restrição da pesquisa em razão do já diminuto número de acórdãos encontrados.

Por não ser o escopo do presente trabalho, a apelação cível não foi analisada.

Na mesma data supramencionada, foi realizada pesquisa no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 2ª Região⁶⁹⁶, com o mesmo termo utilizado no primeiro Tribunal, sem aspas, sendo encontrados 22 (vinte e dois) acórdãos. Dentre esses, foram selecionados somente os julgados das turmas/seções criminais, sendo nove da 1ª turma especializada e um da 2ª turma especializada, totalizando dez resultados.

⁶⁹² <https://www2.cjf.jus.br/jurisprudencia/trf1/>.

⁶⁹³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0000140-20.2011.4.01.3901. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 31 jan. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 31 jan. 2020; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001484-41.2008.4.01.3901. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 18 fev. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 02 mar. 2020; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0002195-94.2014.4.01.3817. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 10 mar. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 07 out. 2020; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0006943-54.2008.4.01.3600. Rel.ª. Mônica Sifuentes. Terceira Turma. Brasília/DF, 17 nov. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 15 dez. 2020; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001542-04.2009.4.01.4000. Rel.ª. Olívia Mérilin Silva. Terceira Turma. Brasília/DF, 12 nov. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 20 jul. 2022; e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001874-06.2011.4.01.3804. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 09 ago. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 09 ago. 2022.

⁶⁹⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Cível n.º 0058560-22.2017.4.01.9199. Rel. Saulo José Casali Bahia. 1ª Câmara Regional Previdenciária da Bahia. Brasília/DF, 11 jun. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 03 set. 2021.

⁶⁹⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Habeas Corpus* n.º 0070111-82.2016.4.01.0000. Rel. Ney Bello. Terceira Turma. Brasília/DF, 04 abr. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 05 maio 2017; e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Habeas Corpus* n.º 0028761-80.2017.4.01.0000. Rel. Ney Bello. Terceira Turma. Brasília/DF, 25 jul. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 04 ago. 2017.

⁶⁹⁶ https://www10.trf2.jus.br/consultas/?entqr=3&lr=lang_pt&ie=UTF-8&oe=UTF-8&adv=1&ulang=&access=p&entqrm=0&wc=200&wc_mc=0&ud=1&filter=0&getfields=*&q=&client=v2_index&proxystylesheet=v2_index&site=v2_jurisprudencia&sort=date:D:S:d1&base=JP-TRF.

Da 1ª turma especializada, três pares de resultados correspondiam ao mesmo processo (inteiro teor e ementa)⁶⁹⁷, totalizando, portanto, seis acórdãos analisados⁶⁹⁸. Uma das decisões encontradas, em que pese de lavra da 1ª turma especializada, tratava-se de apelação cível⁶⁹⁹ e, por essa razão, não foi apreciada no presente estudo.

Dos cinco acórdãos restantes, quatro correspondiam a apelações criminais e um a recurso em sentido estrito.

Na 2ª turma especializada, foi encontrado apenas um julgado, tratando-se de apelação criminal.

Os acórdãos analisados datam de 2013 a 2019.

Quanto à pesquisa realizada no Tribunal Regional Federal da 3ª Região⁷⁰⁰, tem-se que, ao se realizar a pesquisa, em 28 de outubro de 2022, com o termo livre cegueira deliberada, sem aspas, foram encontrados 72 (setenta e dois) documentos.

Adotando-se a metodologia já descrita, foi realizada a pesquisa selecionando a data de 1ª de janeiro do ano escolhido até 31 de dezembro do mesmo ano, sendo o procedimento realizado de 2017 a 2022, com a escolha do critério “julgamento”, e não “publicação”.

Em relação ao ano de 2017, foi encontrado apenas um acórdão, consistente em uma apelação criminal⁷⁰¹.

Quanto ao ano de 2018, foram localizados dois julgados, sendo ambos, porém, relativos ao segundo semestre, razão pela qual, de modo a manter o critério de pesquisa adotado, apenas um deles foi analisado. Como o primeiro acórdão não tratava efetivamente do tema, e de sorte

⁶⁹⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0002292-31.2010.4.02.5103. Rel. Gustavo Arruda Macedo. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 26 jul. 2019. Diário de Justiça Eletrônico de 12 ago. 2019; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0802207-13.2013.4.02.5101. Rel. Abel Gomes. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 20 jun. 2018. Diário de Justiça Eletrônico de 06 jul. 2018; e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0001374-19.2009.4.02.5117. Rel. Marcello Ferreira de Souza Granado. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 jul. 2014. Diário de Justiça Eletrônico de 26 set. 2014.

⁶⁹⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0817045-34.2008.4.02.5101. Rel. Abel Gomes. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 nov. 2014. Diário de Justiça Eletrônico de 30 set. 2014; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Recurso em sentido estrito n.º 0001383-55.2011.4.02.5102. Rel. Marcello Ferreira de Souza Granado. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 jul. 2013. Diário de Justiça Eletrônico de 23 jul. 2013 e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0500263-57.2015.4.02.5108. Rel. Messod Azulay Neto. 2ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 09 nov. 2018. Diário de Justiça Eletrônico de 26 nov. 2018.

⁶⁹⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível n.º 0000274-29.2013.4.02.5104. Rel. Alfredo Jara Moura. Vice-Presidência. Rio de Janeiro/RJ, 25 abr. 2019. Diário de Justiça Eletrônico de 02 maio 2019.

⁷⁰⁰ <https://web.trf3.jus.br/base-textual/Home/BuscaAcordaos/1>.

⁷⁰¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0014032-13.2016.4.03.6181. Rel. Maurício Kato. Quinta Turma. São Paulo/SP, 27 nov. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 07 dez. 2017.

a permitir uma análise mais aprofundada da aplicação da Teoria, optou-se por examinar o segundo julgado do segundo semestre, sendo este uma apelação criminal⁷⁰².

No ano de 2019, igualmente foi encontrado apenas um acórdão, tratando-se, porém, de apelação/reexame necessários e, por se tratar de matéria cível, não foi incluído no material examinado no presente estudo⁷⁰³.

Em pesquisa realizada no ano de 2020, foram encontrados 11 (onze) julgados, sendo selecionado o primeiro do primeiro semestre⁷⁰⁴, e o primeiro do segundo semestre⁷⁰⁵, ambos apelações criminais.

No que tange ao ano de 2021, foram encontrados 25 (vinte e cinco) acórdãos, sendo feita a seleção de dois deles, um do primeiro semestre⁷⁰⁶ e outro do segundo semestre⁷⁰⁷, nos moldes acima mencionados, sendo duas apelações criminais.

Por fim, no tocante ao ano de 2022, foram obtidos 28 (vinte e oito) documentos, com a seleção de dois deles, sendo o primeiro acórdão do primeiro semestre (apelação criminal)⁷⁰⁸ e o segundo julgado do segundo semestre (apelação criminal)⁷⁰⁹, uma vez que o primeiro foi descartado por se tratar de apelação cível⁷¹⁰.

No Tribunal Regional Federal da 4ª Região⁷¹¹, realizando-se a pesquisa pelo termo cegueira deliberada, sem aspas, constante da ementa e tendo por base a data da decisão, e não

⁷⁰² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0040367-47.2000.4.03.0000. Rel. Nino Toldo. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 06 nov. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 13 nov. 2018.

⁷⁰³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação/Reexame Necessário n.º 0029378-78.2001.4.03.6100. Rel. Cecília Maria Piedra Marcondes. Terceira Turma. São Paulo/SP, 19 set. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 26 set. 2019.

⁷⁰⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0001700-28.2015.4.03.6123. Rel. Nino Toldo. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 13 fev. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 27 fev. 2020.

⁷⁰⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5005805-54.2019.4.03.6112. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 24 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 27 jul. 2020.

⁷⁰⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5000612-30.2020.4.03.6110. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 26 fev. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 01 mar. 2021.

⁷⁰⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5010493-38.2019.4.03.6119. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 12 jul. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 14 jul. 2021.

⁷⁰⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5004872-89.2021.4.03.6119. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 31 jan. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 04 fev. 2022.

⁷⁰⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0007094-46.2009.4.03.6181. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 29 jul. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 03 ago. 2022.

⁷¹⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Cível n.º 5010104-13.2019.4.03.6100. Rel. Helio Egydio de Matos Nogueira. Primeira Turma. São Paulo/SP, 07 jul. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 14 jul. 2022.

⁷¹¹ <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=%201>.

do julgamento, foram encontrados, no ano de 2017, 14 (catorze) acórdãos, sendo selecionados o primeiro do primeiro e do segundo semestres, consistindo em duas apelações criminais⁷¹².

No ano de 2018, foram igualmente localizados 14 (catorze) julgados, sendo selecionados, com o mesmo critério de escolha supracitado, dois acórdãos, sendo um embargos infringentes e de nulidade e o outro uma apelação criminal⁷¹³.

Já no ano de 2019, foram encontrados 33 (trinta e três) julgados, sendo dispensado, em relação ao primeiro e ao segundo semestre, o primeiro acórdão encontrado⁷¹⁴, e selecionado aquele imediatamente posterior de cada período, consistindo em duas apelações criminais⁷¹⁵.

Quanto ao ano de 2020, foram localizados 28 (vinte e oito) documentos, sendo dispensados, em relação ao primeiro semestre, os quatro primeiros julgados, uma vez que se tratavam se casos referentes ao contrabando de cigarros⁷¹⁶, sendo selecionado o quinto acórdão⁷¹⁷, e, em relação ao segundo semestre, dispensado o primeiro julgado, pela razão acima mencionada, e selecionado o segundo julgado⁷¹⁸, ambos classificados como apelações criminais.

No ano de 2021, foram encontrados 23 (vinte e três) acórdãos, sendo selecionado o primeiro acórdão do primeiro semestre, consistente em uma apelação criminal⁷¹⁹, sendo que,

⁷¹² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5000028-30.2012.4.04.7010. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 08 mar. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 10 mar. 2017 e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5007069-33.2016.4.04.7002. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 19 jul. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 20 jul. 2017.

⁷¹³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Embargos Infringentes e de Nulidade n.º 5012331-04.2015.4.04.7000. Relª. Cláudia Cristina Cristofani. Quarta Seção. Porto Alegre/RS, 25 jan. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 30 jan. 2018 e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004766-46.2016.4.04.7002. Relª. Salise Monteiro Sanchotene. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 03 jul. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 03 jul. 2018.

⁷¹⁴ Em razão da alta incidência de acórdãos que tratavam do contrabando de cigarros, e com o escopo de permitir uma maior diversificação do tema, todos os julgados que tratavam desse delito foram desclassificados, abordando-se apenas os casos que tratavam de contrabando de outros produtos.

⁷¹⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5009829-81.2018.4.04.7002. Rel. José Carlos Fabri. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 27 fev. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 01 mar. 2019 e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5009620-43.2017.4.04.7004. Relª. Cláudia Cristina Cristofani. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 16 jul. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 17 jul. 2019.

⁷¹⁶ Como mencionado na nota de rodapé n.º 706, para garantir uma maior diversidade na pesquisa e diante da elevada incidência de acórdãos com esse tema, dispensou-se o seu exame no presente estudo.

⁷¹⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5001700-53.2019.4.04.7002. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 18 mar. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 19 mar. 2020.

⁷¹⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5023532-22.2017.4.04.7000. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 15 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 16 jul. 2020.

⁷¹⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5001884-72.2017.4.04.7133. Relª. Salise Monteiro Sanchotene. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 26 jan. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 27 jan. 2021.

em relação ao segundo semestre, foi dispensado o primeiro acórdão, pelos motivos já retratados, sendo selecionado o segundo, referente a uma apelação criminal⁷²⁰.

Quanto ao último ano analisado, a saber, o ano de 2022, foram encontrados 13 (treze) acórdãos, sendo selecionados os dois primeiros julgados de cada semestre⁷²¹, ambas apelações criminais.

Por derradeiro, ao realizar consulta no site Tribunal Regional Federal da 5ª Região⁷²², utilizando-se o termo cegueira deliberada, sem aspas, na data supramencionada, foram encontrados 13 (treze) acórdãos.

Dentre os julgados encontrados, estava aquele referente ao Furto ao Banco Central em Fortaleza⁷²³, não sendo analisado nesse tópico, uma vez que sua descrição já fora mencionada quando do histórico abordado no presente estudo.

Os acórdãos restantes abrangem o lapso temporal de 2015 a 2021, sendo 6 apelações criminais⁷²⁴, 2 *habeas corpus*⁷²⁵ e um agravo interno em *habeas corpus*⁷²⁶.

⁷²⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5012426-77.2019.4.04.7005. Rel. Danilo Pereira Junior. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 27 jul. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 31 jul. 2021.

⁷²¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004211-15.2019.4.04.7005. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 26 jan. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 26 jan. 2022 e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5006727-62.2020.4.04.7202. Rel. Nivaldo Brunoni. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 21 set. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 22 set. 2022.

⁷²² <https://juliapesquisa.trf5.jus.br/julia-pesquisa/#consulta>.

⁷²³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 200581000145860. Rel. Rogério Fialho Moreira. Segunda Turma. Recife/PE, 09 set. 2008. Diário da Justiça de 22 dez. 2008.

⁷²⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 00111923120104058300. Rel. Emiliano Zapata Leitão. Quarta Turma. Recife/PE, 21 jul. 2015. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 06 ago. 2015; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 00133264420134058100. Rel.ª Flávia Lima. Primeira Turma. Recife/PE, 17 dez. 2015. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 08 jan. 2016; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 200480000071145. Rel. Ivan Lira de Carvalho. Segunda Turma. Recife/PE, 09 ago. 2016. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 26 ago. 2016; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08034522420174058500. Rel. Paulo Machado Cordeiro. Segunda Turma. Recife/PE, 26 nov. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 28 nov. 2019; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08126399420194058400. Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima. Segunda Turma. Recife/PE, 20 out. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 26 out. 2020; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08008746620184058302. Rel. Leonardo Augusto Nunes Coutinho. Terceira Turma. Recife/PE, 05 ago. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 10 ago. 2021.

⁷²⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Habeas Corpus* n.º 08010551020194050000. Rel. Leonardo Augusto Nunes Coutinho. Primeira Turma. Recife/PE, 21 mar. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 25 mar. 2019 e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Habeas Corpus* n.º 08010049620194050000. Rel. Leonardo Augusto Nunes Coutinho. Primeira Turma. Recife/PE, 04 abr. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 23 abr. 2019.

⁷²⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Habeas Corpus* n.º 08077423220214050000. Rel. Paulo Machado Cordeiro. Segunda Turma. Recife/PE, 21 set. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 23 set. 2021.

Os julgados que tratavam de temas cíveis ou de temas absolutamente dissociados da presente pesquisa⁷²⁷ não foram analisados.

4.3. Do exame da aplicação da Cegueira Deliberada nos Tribunais Regionais Federais

Analisando os acórdãos, tem-se que, ao total, foram examinados 43 (quarenta e três) julgados, sendo que 27 (vinte e sete) deles aplicaram a aludida Teoria, 13 (treze) afastaram a sua incidência, e 3 (três), em que pese mencionem a Cegueira Deliberada, não tratam especificamente do tema.

Embora o número de acórdãos apreciados não seja expressivo para se determinar uma regra geral, percebeu-se que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região foi a Corte que mais empregou a Teoria, tendo apenas um julgado, dentre os 12 (doze) estudados, que afastou a sua incidência. O Tribunal Regional Federal da 1ª Região também apresentou número elevado, sendo a Cegueira Deliberada, dos 8 (oito) acórdãos examinados, não aplicada em apenas um dos casos.

O Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por sua vez, se mostrou mais garantista, uma vez que, dentre os 09 (nove) julgados, teve a Teoria adotada em apenas 03 (três) deles, sendo descartado um dos acórdãos, por não tratar efetivamente do tema em estudo.

Dentre os Tribunais que tiveram a aplicação da Teoria mais dividida estão o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que fez incidir a Cegueira Deliberada em somente 02 (dois) casos, dos 06 (seis) analisados, sendo um julgado descartado por não versar sobre o tema, e o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que aplicou a Teoria em 04 (quatro) casos e deixou de adotá-la em outros 03 (três) acórdãos.

Como mencionado, não se pretende, com esses números, estabelecer um padrão de conduta desses Tribunais, sobretudo porque não suficientemente expressiva a quantidade de julgados analisados, mas apenas trazer ao leitor um breve panorama da aplicação da Cegueira Deliberada nos casos estudados.

Assim, ao se apreciar os acórdãos, dentre aqueles que fizeram incidir a Teoria no caso em questão, foi possível dividi-los em quatro grupos diferentes, sendo eles: (i) hipóteses em

⁷²⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Remessa Ex Officio n.º 00017931720134059999. Rel. Francisco Cavalcanti. Primeira Turma. Recife/PE, 04 jul. 2013. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 11 jul. 2013; BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Cível n.º 00058476320144058100. Rel. Rubens de Mendonça Canuto. Quarta Turma. Recife/PE, 14 ago. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 20 ago. 2018 e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Cível n.º 08014865020174058201. Rel. Luiz Bispo da Silva Neto. Terceira Turma. Recife/PE, 23 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 31 jul. 2020.

que a Cegueira Deliberada foi equiparada ao dolo eventual; (ii) situações em que se aplicou a Teoria por verificar que houve, por parte do acusado, a violação a um dever de cuidado; (iii) casos em que se entendeu pela aplicação da cegueira intencional, uma vez que teria sido constatado que o réu possuiria o domínio do fato; e (iv) situações que não verificaram nenhuma das questões anteriores.

Como facilmente verificado pelas tabelas em anexo, alguns acórdãos se repetem em mais de uma categoria, por terem sido ambas utilizadas como fundamento para a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada.

4.3.1. Dos casos que equipararam a Cegueira Deliberada ao dolo eventual

Dentre os 28 (vinte e oito) acórdãos que se valeram da Cegueira Deliberada para justificar a condenação dos acusados, tem-se que 20 (vinte) deles, ao versarem sobre a Teoria, equipararam-na ao instituto do dolo eventual, já apreciado no presente estudo, tendo a aplicação sido realizada por meio da negativa de provimento do recurso do réu em 18 (dezoito) casos e por meio do provimento do apelo do Ministério Público Federal em 02 (dois) julgados.

No Tribunal Regional Federal da 1ª Região, foram analisados dois *habeas corpus* e uma apelação criminal, todos versando sobre crimes então previstos na Lei n.º 8.666/93, sendo certo, porém, que, ainda que tenha sido realizada à equiparação ao dolo eventual, a fundamentação utilizada para fazer incidir a Teoria residiu muito mais no plano teórico, com a menção dos termos inerentes ao conceito para justificar a sua aplicação, do que propriamente no plano prático, a demonstrar a necessidade do seu emprego naquelas hipóteses.

Com efeito, no que tange aos dois *habeas corpus*, tendo a mesma situação como plano de fundo e o mesmo paciente, entenderam os julgadores que seria possível a aplicação da Teoria, uma vez que o acusado não teria buscado o conhecimento necessário quanto aos atos ilícitos praticados pelos corréus, de tal modo que teria se colocado em situação propositada de cegueira, assentando que, por isso, este teria assumido o risco da ocorrência do resultado delitivo:

Há, na hipótese, a aplicação da *Teoria da Cegueira Deliberada*, onde o agente deixa de conhecer algo ou, na prática de um ato judicial ou administrativo, não se aprofunda no conhecimento exigível, imaginando que o fato de não tratar do assunto ou o desconhecer, o protegeria. É o caso aqui tratado, pois, segundo a denúncia, o ora paciente abriu mão de sua responsabilidade, de praticar ato de ofício, com o intuito deliberado de ajudar terceiros ou alcançar uma vantagem indevida⁷²⁸.

⁷²⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Habeas Corpus* n.º 0028761-80.2017.4.01.0000. Rel. Ney Bello. Terceira Turma. Brasília/DF, 25 jul. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 04 ago.

Na apelação criminal, por sua vez, o que se observa é a verdadeira e direta aplicação do dolo eventual, sendo desnecessária até mesmo a menção à Cegueira Deliberada, na medida em que a relatora afirmou que era “[a]plicável à hipótese a teoria da cegueira deliberada (*willful blindness doctrine*), na medida em que age dolosamente não só o agente que quer o resultado delitivo, mas também o que assume o risco de produzi-lo (art. 18, I, do Código Penal)⁷²⁹”.

Quanto à questão probatória, tendo em vista a excepcionalidade do trancamento da ação penal pela via do *habeas corpus*, não se aprofundou no tema em ambos os *writs*, valendo destacar, porém, que, nesse último julgado, a necessidade de apontar os elementos que fariam presente o dolo do agente seria primordial, tendo sido tido por suficiente, para a manutenção da condenação pelo crime do art. 96, inciso I, da Lei n.º 8.666/93, o reconhecimento de que os acusados teriam mencionado que não fizeram a pesquisa de preços, ante a realização do ato por gestão anterior – procedimento esse que seria indispensável para apurar se o valor dos itens estava em consonância com o valor de mercado, e, por terem, de modo deliberado, restado inertes, seria cabível a sua punição pelo delito na modalidade do dolo eventual.

No Tribunal Regional Federal da 2ª Região⁷³⁰, foi examinado apenas um acórdão, tratando-se de apelação criminal, havendo, no caso, o reconhecimento de que haveria a assunção do risco por parte do réu, valendo-se o relator dos argumentos lançados pelo Ministério Público Federal para a manutenção da condenação pelo crime de contrabando, ao argumento de que não seria aplicável, à hipótese, o erro de tipo, uma vez que a existência de grande repercussão midiática no que concerne às apreensões realizadas pela Polícia Federal de máquinas caça-níqueis deveriam chamar a atenção, mesmo do pequeno empresário, que possui, ao menos, um mínimo de vivência no ramo. Cabe observar, porém, que, no voto do relator, a tese da ausência de dolo ainda foi rechaçada porque “[o] denunciado foi ouvido em sede policial e, em momento algum, demonstrou o desconhecimento acerca da ilicitude de sua conduta”⁷³¹, havendo, aqui, a patente inversão do ônus da prova.

2017 e BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Habeas Corpus* n.º 0070111-82.2016.4.01.0000. Rel. Ney Bello. Terceira Turma. Brasília/DF, 04 abr. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 05 maio 2017.

⁷²⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001542-04.2009.4.01.4000. Relª. Olívia Mérlin Silva. Terceira Turma. Brasília/DF, 12 nov. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 20 jul. 2022.

⁷³⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Recurso em sentido estrito n.º 0001383-55.2011.4.02.5102. Rel. Marcello Ferreira de Souza Granado. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 jul. 2013. Diário de Justiça Eletrônico de 23 jul. 2013.

⁷³¹ *Ibidem*.

No âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região foram apreciadas 05 (cinco) apelações criminais, das quais 04 (quatro) envolvem a prática do delito de tráfico de drogas, isolado ou cumulado com outros crimes.

Nessas hipóteses, verifica-se situação semelhante ao caso *United States v. Jewell*, afastando-se a aplicação do erro de tipo ante a desconfiança apresentada pelos réus, em sede de interrogatório, quanto à possibilidade de estarem transportando drogas.

No primeiro acórdão⁷³², o acusado teria afirmado, em juízo, que suspeitava que estava levando drogas na mochila, mas teria optado por não verificar o conteúdo para preservar a própria vida. As circunstâncias descritas em seu interrogatório para a contratação para o serviço⁷³³, é dizer, o fato de ter sido contratado por uma pessoa que sequer sabia informar o nome para ir ao Paraguai transportando uma mochila mediante remuneração de dois mil reais, somado ao fato de que o réu teria desconfiado do conteúdo que carregava, apontariam a sua ciência quanto à ilicitude do ato praticado ou ao menos a sua assunção do risco da ocorrência do resultado, sendo “[i]mprescindível que se comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal, o que não ocorreu no caso dos autos, não sendo suficiente a mera alegação de que não sabia o que havia na mochila que carregava”⁷³⁴.

Do mesmo modo, no segundo julgado⁷³⁵, entendeu-se por afastar a tese do erro de tipo, ao fundamento de que a acusada ou sabia do conteúdo ilícito que transportava ou ao menos assumiu o risco, dado que, pelas circunstâncias, seria de rigor que ao menos tivesse levantado suspeitas, assentando o relator que:

Não é crível que a ré tenha aceitado viajar para o exterior, com todas as despesas custeadas por terceiro, acreditando que viajaria para fazer compras, que poderiam ser realizadas pelo próprio contratante e ainda receberia quinze mil reais pela viagem. Além disso, ela mesma declarou em juízo que sequer saberia identificá-lo já que ele mudava de nome e de número, o que também deveria levantar suspeitas sobre o caráter ilícito da viagem⁷³⁶.

⁷³² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5000612-30.2020.4.03.6110. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 26 fev. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 01 mar. 2021.

⁷³³ Ibidem. “Foi contratado por um rapaz que passou no posto de gasolina em que trabalhava em Londrina como chapeiro, e dele recebeu a passagem até Pedro Juan, no Paraguai. Lá chegando, foi abordado, assim que desceu do ônibus, por uma moça que se identificou como “Lôca”, a qual comprou a passagem, tirou uma foto do interrogando, mandou mensagem para uma pessoa que não conhece e falou para ele levar até São Paulo onde, ao descer do ônibus, seria abordado por uma pessoa que o pagaria.”

⁷³⁴ Ibidem. (voto do relator)

⁷³⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5010493-38.2019.4.03.6119. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 12 jul. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 14 jul. 2021.

⁷³⁶ Ibidem. (voto do relator).

Foi realizada, aqui, a mesma ressalva feita no acórdão anterior quanto à impossibilidade de se aplicar a tese do erro de tipo somente com base na afirmação da ré.

No terceiro caso⁷³⁷, novamente teve-se em consideração, para afastar a tese defensiva do erro de tipo, as circunstâncias nas quais se deu a contratação dos acusados⁷³⁸, sobretudo porque o fato de a viagem ter sido custeada pelo contratante e de ter sido oferecida expressiva contraprestação ao serviço permitiria afirmar que os réus ao menos poderiam suspeitar do conteúdo das malas que transportavam, sendo indispensável a comprovação da excludente por parte da defesa, o que não teria ocorrido na hipótese.

O último caso que envolve o crime de tráfico de drogas⁷³⁹ apresenta uma particularidade, uma vez que o acusado confirmou saber que transportava a substância ilícita, assentando apenas não ter conhecimento quanto à arma de fogo que estava no interior do veículo por ele conduzido, sendo a tese defensiva rechaçada ao argumento de que “se aceitou participar da empreitada e não verificou todo o conteúdo da carga transportada, certo é que, no mínimo, assumiu o risco (dolo eventual) de conduzir um veículo contendo quaisquer substâncias, sejam drogas e/ou armas, caso dos autos”⁷⁴⁰.

Pela narrativa dos quatro casos citados, merece destaque a ponderação realizada por Pedro Costa, no sentido de que o conhecimento do agente pode ser demonstrado por circunstâncias externas, como o “prévio recebimento de altos valores, superiores ao preço de qualquer frete lícito, de pessoa desconhecida, para o transporte de uma carga (...)”⁷⁴¹.

Vale a ressalva, por oportuno, no que tange à prova exigida para a condenação, dos ensinamentos de Raguès i Vallès, quando afirma que:

⁷³⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5004872-89.2021.4.03.6119. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 31 jan. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 04 fev. 2022.

⁷³⁸ Ibidem. Trecho do interrogatório do apelante, citado no voto do relator: “*Conheceu dois rapazes em um bar em BH, no mês de abril de 2021. Ao conversarem sobre viagens, disse que já havia viajado à Tailândia várias vezes. Em seguida os rapazes falaram sobre uma proposta, dizendo que depois fariam melhor, e trocaram contatos. Alguns dias depois um desses rapazes o chamou e pediu que baixasse um outro aplicativo, e começaram a conversar por lá. Esse rapaz lhe fez a proposta de levar uma mala para a Tailândia, dizendo que pagaria por esse frete. Não aceitou imediatamente, pois disse que iria conversar com sua mulher. O rapaz não lhe disse o que haveria na mala e ele também não perguntou. Esse rapaz ofereceu R\$ 35.000,00. Conversou com a VANESSA dizendo que recebeu a proposta de levar a mala por um valor. Ficou tentado, pois estava devendo a escola do filho e com outras dívidas, por isso aceitou a proposta. Apenas soube que era droga que estava transportando quando foi preso. Imaginava que eram pedras preciosas, mas chegou a cogitar que era droga quando recebeu a mala, pois esta era mais pesada que o convencional.*”

⁷³⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5005805-54.2019.4.03.6112. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 24 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 27 jul. 2020.

⁷⁴⁰ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁴¹ COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 247.

[...] cuando el sujeto activo declara no haber contado con los conocimientos que exige el dolo, tal declaración no tiene ningún valor decisivo; cuando, por contra, dicho sujeto reconoce haber contado con tales conocimientos, su declaración permite afirmar con certeza que efectivamente contó con ellos⁷⁴².

Nos quatro casos supracitados, porém, em que pese o relator tenha entendido estar presente o conhecimento dos acusados quanto aos delitos perpetrados, compreendeu que, de toda forma, a condenação se justificaria ante a possibilidade subsidiária do dolo eventual, cabendo a crítica, nesse ponto, de que os réus teriam que se defender não apenas de quererem o resultado como, ainda, de assumirem o seu risco.

Ainda no que tange ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o quinto acórdão examinado⁷⁴³, ao afastar a tese do erro de tipo ao fundamento de que o acusado tinha ciência da inautenticidade do documento por ele apresentado ou, ao menos, teria assumido o risco de sua conduta, apresenta novamente a possibilidade de condenação subsidiária por dolo eventual, tendo por base a confissão do acusado de que teria feito uso do documento, mesmo que este tivesse negado a ciência quanto à sua não autenticidade, valendo-se o relator dos argumentos da sentença para questionar o desconhecimento do réu, nos seguintes termos:

Não há, nos autos, qualquer comprovação de que terceiros tenham providenciado o documento falso utilizado pelo acusado.

Observo que o certificado estava em seu nome (fls. 106), circunstância que torna inverossímil a tese que lhe foi entregue a mando de empresa que contratara seus serviços.

Que benefício teria a transportadora para arriscar-se, se poderia contratar outros caminhoneiros com regularidade documental?⁷⁴⁴

No âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, destacam-se, inicialmente, os acórdãos que trataram do crime de descaminho. Em que pese as situações não sejam, na essência, extremamente similares, certo é que apresentam fundamentação muito parecida, razão pela qual serão analisados de forma conjunta.

No primeiro julgado⁷⁴⁵, compreendeu-se que não seria possível preponderar a presunção de inocência em favor dos acusados, uma vez que estes não teriam demonstrado qualquer preocupação com o que seria transportado, bem como com a quantidade dos bens que estariam no interior do veículo, ponderando-se, em relação ao motorista do ônibus que fazia o transporte,

⁷⁴² RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 233.

⁷⁴³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0001700-28.2015.4.03.6123. Rel. Nino Toldo. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 13 fev. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 27 fev. 2020.

⁷⁴⁴ Ibidem. (trecho da sentença citado no voto do relator).

⁷⁴⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5000028-30.2012.4.04.7010. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 08 mar. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 10 mar. 2017.

que não seria crível que não conhecesse o caráter ilícito do produto, especialmente diante de seu volume e da ausência de identificação do proprietário, e, quanto ao dono do veículo, identificou-se que, em seu interrogatório, restou assentada a sua ciência quanto ao tipo de passageiro que estaria em trânsito, consistente em “sacoleiros” que fariam compras no Paraguai.

Assim, o fato de terem como modo de vida o transporte de passageiros ou cargas, tendo como itinerário os países vizinhos conhecidos pelas vendas de produtos sem a exigência do preenchimento das regras para a importação, não permitiria que optassem por permanecer na ignorância, estando presente, na hipótese, se não o dolo direto ao menos o dolo eventual.

O relator ainda salientou que, acolher a tese da ignorância dos agentes, “despida de qualquer fundamento, permite que todo e qualquer transportador de mercadorias (...) alegue ignorância do conteúdo para afastar o tipo penal subjetivo, implicando salvo conduto a todo tráfico de mercadorias ilícitas”⁷⁴⁶.

No segundo caso⁷⁴⁷, entendeu-se presente o dolo e, conseqüentemente o conhecimento quanto à ilicitude da conduta, sobretudo diante da confissão do réu, no sentido de que sabia que as mercadorias que foram colocadas no caminhão não possuíam nota fiscal, tendo inclusive alertado o seu proprietário quanto ao risco de apreensão, mesmo que tenha afirmado, em juízo, que apenas permaneceu no veículo, pois não possuía outro meio de voltar para casa. Estaria presente, então, o dolo direto ou, subsidiariamente, o dolo eventual.

Ponderou-se, no voto, sobre a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada nos Estados Unidos e na Espanha, salientando que, nas Cortes norte-americanas são adotados os seguintes requisitos para a sua aplicação:

[...] a) que o agente tenha conhecimento da elevada probabilidade de que pratica ou participa de atividade criminal; b) que o agente agiu de modo indiferente a esse conhecimento; e c) que o agente tenha condições de aprofundar seu conhecimento acerca da natureza de sua atividade, mas deliberadamente escolha permanecer ignorante a respeito de todos os fatos envolvidos⁷⁴⁸.

No terceiro julgado⁷⁴⁹, ao argumento de que o acusado seria o responsável pelo transporte das mercadorias e dos passageiros, afastou-se a tese de desconhecimento, sob pena

⁷⁴⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5000028-30.2012.4.04.7010. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 08 mar. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 10 mar. 2017 (voto do relator).

⁷⁴⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5007069-33.2016.4.04.7002. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 19 jul. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 20 jul. 2017.

⁷⁴⁸ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁴⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5023532-22.2017.4.04.7000. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 15 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 16 jul. 2020.

de, tal qual afirmado no acórdão supracitado, permitir-se que essa alegação sirva de salvo conduto para afastar qualquer espécie delitativa, utilizando, para a condenação, aspectos objetivos observáveis, tais como o fato de se tratar de motorista profissional, que realiza viagens para países cuja compra e venda de produtos para importação sem o recolhimento de tributo é notória, concluindo, após tecerem considerações sobre o histórico da Teoria nos países já mencionados que, “ainda que o acusado EMERSON não seja o proprietário das mercadorias apreendidas, optou por não tomar conhecimento do conteúdo das mercadorias transportadas em veículo sob sua responsabilidade, agindo, se não com dolo direto, então com dolo eventual”⁷⁵⁰.

Quanto ao quarto julgado⁷⁵¹, tratava-se de situação em que a acusada, utilizando o CNPJ de sua empresa, emitia notas fiscais para terceiros, assentando que, se, em um primeiro momento, conferia os itens que seriam comercializados, após realizar a ação por diversas vezes, parou de efetuar o procedimento de conferência, não tendo ciência, portanto, de que as mercadorias despachadas não eram aquelas constantes das notas emitidas.

Nesse contexto, as circunstâncias externas, como o fato de que constantemente as apreensões ocorridas na fronteira são noticiadas na mídia, a ré residir em região fronteiriça e saber que as mercadorias eram provenientes do Paraguai e, ainda assim, não ter verificado os itens que seriam comercializados, seriam suficientes para que esta tivesse ao menos a suspeita de que haveria algo ilícito na conduta perpetrada, sendo possível concluir que “a acusada detinha plena capacidade de tomar conhecimento das circunstâncias ilícitas da operação junto ao terceiro, para quem emitiu a nota fiscal e, obviamente, deixou de se informar ou mesmo assumiu o risco em vista a vantagem econômica acordada”⁷⁵².

Por derradeiro, o quinto julgado que trata do delito de descaminho⁷⁵³ tomou por base a confissão da ré, no sentido de que era a proprietária de parte das mercadorias, tendo por inverossímil a versão apresentada de que teria assumido ser dona das demais malas que não continham identificação para evitar problemas para a empresa de ônibus, especialmente porque se tratava de pessoa com experiência no ramo de turismo, sabendo, portanto, que poderia ser responsabilizada por sua conduta. Ademais, o fato de a acusada possuir outras autuações

⁷⁵⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5023532-22.2017.4.04.7000. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 15 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 16 jul. 2020 (voto do relator).

⁷⁵¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004211-15.2019.4.04.7005. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 26 jan. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 26 jan. 2022.

⁷⁵² Ibidem. (voto do relator).

⁷⁵³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5006727-62.2020.4.04.7202. Rel. Nivaldo Brunoni. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 21 set. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 22 set. 2022.

administrativas e até mesmo processos criminais pelo mesmo delito seriam indicativos da prática delitiva.

Salientou o relator, por fim, que a ignorância da acusada não restaria sustentada nos autos, uma vez que, mesmo tendo mencionado que “nem todas as bagagens lhe pertenciam, “não trouxe aos autos nenhum elemento probatório que concedesse fundamento ao alegado”⁷⁵⁴, de tal modo que “[a]lém da precariedade dos elementos probatórios, a ré em seu interrogatório não foi muito clara, apresentando algumas contradições quanto a sucessão de fatos e o motivo de ter assumido a responsabilidade”⁷⁵⁵.

Ainda no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, três acórdãos trataram de equiparar a Cegueira Deliberada ao dolo eventual tendo a imputação centrada no tráfico de entorpecentes, de forma isolada ou cumulada com a prática de outros delitos, assemelhando-se em muito aos julgamentos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, quando trataram de casos semelhantes ao *United States v. Jewell*.

No primeiro feito⁷⁵⁶, em que pese a alegação de desconhecimento por parte dos réus de que o conteúdo por eles transportado era droga, o relator destacou os depoimentos das testemunhas que retratavam ser possível identificar que se tratava de entorpecente – dada a região em que ocorreram os fatos, as embalagens nas quais o produto estava envolto, bem como a circunstância de terem atravessado o rio, à noite, com o motor do barco desligado, levando a mercadoria para um carro roubado, sem os bancos traseiros – e, assim, considerou inverossímil a versão dos acusados de que não sabiam da circunstância elementar do tipo penal. Acrescentou o desembargador que:

Com efeito, todo o conjunto probatório deixa claro que DOUGLAS ARNAL DA LUZ e ELBER CASSOL tinham plenas condições de saber exatamente o que estavam fazendo. Se porventura voluntariamente não o fizeram, conscientemente criaram o risco de produzir um resultado típico, posto que foram até as margens do Rio Paraná, em período noturno, para carregar mercadoria mediante remuneração, sendo de conhecimento público e notório que a região de fronteira com o Paraguai é palco costumeiro de crimes desta natureza (tráfico internacional de drogas)⁷⁵⁷.

⁷⁵⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5006727-62.2020.4.04.7202. Rel. Nivaldo Brunoni. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 21 set. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 22 set. 2022 (voto do relator).

⁷⁵⁵ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁵⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5009829-81.2018.4.04.7002. Rel. José Carlos Fabri. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 27 fev. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 01 mar. 2019.

⁷⁵⁷ Ibidem. (voto do relator).

No segundo julgado⁷⁵⁸, os desembargadores entenderam que não seria crível a versão apresentada pelo acusado no sentido de que não sabia estar transportando drogas, assentando que o réu ao menos teria condições de perceber o caráter ilícito de sua conduta, uma vez que este “admitiu ter ido a Ponta Porã/MS ‘buscar um carro’, pelo que receberia remuneração elevada (três mil reais), sendo de conhecimento público e notório que a região de fronteira com o Paraguai é palco costumeiro de crimes desta natureza (tráfico internacional de drogas)”⁷⁵⁹.

No terceiro caso⁷⁶⁰, assentou-se que a intenção do acusado de não buscar aprofundar o seu conhecimento, mesmo tendo condições de fazê-lo e diante das circunstâncias nas quais teria sido contratado – para transportar um pacote de um desconhecido que lhe fora entregue na Rodoviária de Assunção, local típico de contrabando e tráfico de drogas –, seriam suficientes para caracterizar o dolo eventual, não servindo a alegação de desconhecimento, desprovida de provas, como um salvo conduto.

Nas três hipóteses supracitadas, portanto, os julgadores vislumbraram a presença do dolo eventual, dado que, pelas circunstâncias externas, seria possível afirmar que os acusados teriam condições ao menos de desconfiar da ilicitude de suas condutas.

Ainda no Tribunal da 4ª Região, o último acórdão⁷⁶¹, mesmo que tenha tratado do tráfico internacional de armas, trouxe situação similar à hipótese supracitada, uma vez que os desembargadores fizeram incidir a Teoria da Cegueira Deliberada, ante a presença do dolo eventual, ao argumento de que os acusados, ao receberem um pacote em local conhecido pela comercialização de mercadorias ilícitas (região de fronteira), do qual, em que pese não visualizassem o seu conteúdo, “mais ou menos” conseguiam saber do que se tratava, poderiam obter o conhecimento da atividade ilícita que praticavam. Nesse cenário, o relator afirmou que:

CARLUI e CLAUDENIR afirmaram, em suma, que costumam viajar ao Paraguai cerca de uma a duas vezes ao mês, a fim de jogar nos cassinos e adquirir mercadorias (roupas, brinquedos, etc). Relataram que estavam jogando futebol em sua cidade (qual seja, Criciúma), quando um indivíduo que conheciam dos jogos, chamado Robson, perguntou se, da próxima vez que eles fossem ao país vizinho, poderiam lhe trazer uma encomenda. Questionado sobre a natureza das mercadorias, este não respondeu, mas, ainda assim, os irmãos aceitaram o pedido, tendo entrado em contato na viagem seguinte. Informaram que receberiam o total de R\$ 2.100,00 (dois mil e cem reais),

⁷⁵⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5009620-43.2017.4.04.7004. Rel.ª Cláudia Cristina Cristofani. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 16 jul. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 17 jul. 2019.

⁷⁵⁹ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁶⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5001700-53.2019.4.04.7002. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 18 mar. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 19 mar. 2020.

⁷⁶¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004766-46.2016.4.04.7002. Rel.ª Salise Monteiro Sanchotene. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 03 jul. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 03 jul. 2018.

acrescidos das despesas com combustível e estrada (estas, previamente depositadas em uma conta bancária)⁷⁶².

Nessa hipótese, os réus afirmaram que acreditavam estar transportando brinquedos, de modo que vale a ressalva de alguns autores no sentido de que, em casos em que não seja possível ao magistrado, antes da verificação do resultado concreto, afirmar qual teria sido o resultado lesivo decorrente da conduta praticada, então, nessas situações, tampouco seria possível afirmar que o indivíduo, no momento da ação ou da omissão, poderia fazê-lo, não havendo, então, o domínio exigido para a responsabilização penal⁷⁶³.

Já no que concerne ao Tribunal Regional Federal da 5ª Região, o primeiro julgado⁷⁶⁴, também pelo crime de tráfico de entorpecentes, assentou que as circunstâncias externas ao fato, quais sejam, a promessa de pagamento de elevada quantia pelo transporte das malas vazias – que, por sua vez, eram muito mais pesadas do que o habitual –, deveriam levantar suspeita nos acusados, pessoas instruídas, ainda que a mando de pessoa conhecida, estando presente ao menos a assunção do risco do cometimento do delito.

No segundo e último acórdão⁷⁶⁵, os julgadores compreenderam, ao apreciar sentença condenatória pelo crime do artigo 180, §1º, do Código Penal, que, diante da notória divulgação da comercialização ilegal dos bens em questão – trilhos retirados de ferrovias –, bem como da disparidade entre o valor comercializado e o valor de mercado, os acusados deveriam suspeitar quanto à possibilidade de se tratar de produto de crime, salientando o relator que “ao ignorar a origem de um produto, o sujeito ativo da receptação qualificada põe-se numa espécie de estado de cegueira deliberada, assumindo, por consequência, a luz da previsão legal, o risco de incorrer na prática da conduta censurada pelo referido dispositivo”⁷⁶⁶.

O que se verificou nos acórdãos acima examinados, portanto, foi que os desembargadores, pautados em (i) circunstâncias externas, como a repercussão midiática da prática delitiva reiterada, a notoriedade dos locais como típicos da ocorrência de determinados delitos – como o contrabando e o tráfico de entorpecentes –, a existência de elementos atípicos

⁷⁶² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004766-46.2016.4.04.7002. Relª. Salise Monteiro Sanhotene. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 03 jul. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 03 jul. 2018.

⁷⁶³ REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 3. vol. 9. jan-mar. 2022, p. 238-239.

⁷⁶⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 00133264420134058100. Relª. Flávia Lima. Primeira Turma. Recife/PE, 17 dez. 2015. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 08 jan. 2016.

⁷⁶⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 00111923120104058300. Rel. Emiliano Zapata Leitão. Quarta Turma. Recife/PE, 21 jul. 2015. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 06 ago. 2015.

⁷⁶⁶ Ibidem. (voto do relator).

que permeavam as contratações realizadas – com elevadas remunerações para atividades que, normalmente, não demandariam expressivo valor – e a inexistência de benefícios para terceiros, ou, ainda, baseados em (ii) circunstâncias pessoais, como a instrução escolar dos acusados, a experiência profissional destes ou a existência de processos administrativos ou penais anteriores, entenderam pela aplicação da Teoria ao fundamento de que, caso não comprovado o conhecimento, seria possível a condenação, de forma subsidiária, pelo dolo eventual.

Para além disso, compreenderam que, nessas hipóteses, não seria possível a absolvição, ante a ausência de demonstração, por parte dos réus, quanto ao desconhecimento da ilicitude das condutas perpetradas, não servindo essa mera alegação, desprovida de outras provas, como salvo conduto para a prática delitativa, sendo imprescindível, por parte da defesa, da demonstração do erro.

Por fim, o último acórdão analisado nesse tópico⁷⁶⁷, referente a julgamento ocorrido no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, tratou-se de Embargos Infringentes e de Nulidade, no qual a acusado pugnou pela preponderância do voto minoritário, argumentando que o desembargador haveria afastado a incidência da Teoria da Cegueira Deliberada no caso concreto.

Merece destaque o fato de que, naquela ocasião, o voto vencedor entendeu estar presente o dolo eventual, ao menos de modo subsidiário, com a aplicação da Teoria, ressalvando o voto minoritário a sua não incidência, haja vista a existência de instituto previsto no ordenamento jurídico brasileiro que supriria a sua necessidade, assentando ser “absolutamente prescindível a importação da referida doutrina estrangeira, revelando-se bastante em si o sistema legislativo-penal brasileiro”⁷⁶⁸.

Assim, ao mencionar os quatro pressupostos para a aplicação da Teoria citados pelo relator⁷⁶⁹, bem como ao cotejá-los com a doutrina do dolo eventual, o desembargador vencido

⁷⁶⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Embargos Infringentes e de Nulidade n.º 5012331-04.2015.4.04.7000. Relª. Cláudia Cristina Cristofani. Quarta Seção. Porto Alegre/RS, 25 jan. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 30 jan. 2018. O referido acórdão não está entre os vinte julgados mencionados no início desse tópico, uma vez que trata do tema da Cegueira Deliberada em relação à sua possibilidade ou não de equiparação ao dolo eventual, mas não se refere efetivamente à sua aplicação para a condenação ou não do acusado.

⁷⁶⁸ Ibidem. (voto minoritário).

⁷⁶⁹ Ibidem. Trecho do voto do relator: “a) que o agente tenha conhecimento da elevada probabilidade de que pratica ou participa de atividade criminal; b) que o agente agiu de modo indiferente a esse conhecimento; c) que o agente tenha condições de aprofundar seu conhecimento acerca da natureza de sua atividade, mas deliberadamente escolha permanecer ignorante a respeito de todos os fatos envolvidos”.

concluiu que os dois primeiros itens se assemelhavam em demasia ao conceito desse instituto previsto no ordenamento brasileiro⁷⁷⁰:

E isso porque em relação a ambos faz-se necessário que o agente tenha, ao menos, como plausível a ilicitude daquilo em que está envolvido, e, mesmo diante dessa percepção, decida cooperar com a realização do delito, concorrer indiretamente para a sua prática ou para o seu resultado, seja emprestando-lhe efetiva adesão ou não evitando que ele ocorra, quando isso estiver dentro da sua esfera de disponibilidade, sem sacrifício próprio, ou seja, o que para a indigitada construção teórica alienígena seria a cegueira deliberada, é dizer, o comportamento de quem, ciente da ilicitude, faz-se a ela indiferente ou ignorante⁷⁷¹.

Nesse contexto, o acórdão em questão se mostra relevante sobretudo porque, em que pese os demais casos equiparem a Teoria da Cegueira Deliberada ao dolo eventual, o revisor, vencido na hipótese, destacou a desnecessidade de importação do instituto, em consonância com o pensamento de grande parte da doutrina, já citada no presente estudo.

4.3.2. Dos casos que equiparam a Cegueira Deliberada à violação de dever de cuidado

No Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em um acórdão⁷⁷², os desembargadores deram provimento ao recurso do Ministério Público Federal para condenar o acusado pela prática do crime do art. 16 da Lei n.º 10.826/03, assentando estar presente o efetivo conhecimento dos réus quanto ao emprego de explosivos para a extração de quartzito, o que seria demonstrado pelo fato de o material ficar na sua propriedade, cuja chave ficava sempre com o seu empregado. Assim, a alegação de que o serviço seria terceirizado não o eximiria de responsabilidade, uma vez que “caberia ao réu conferir se a empresa contratada atuava dentro da legalidade”⁷⁷³ dado que era “fato que era decorrência natural da atividade que desenvolvia”⁷⁷⁴, colocando-se, portanto, em situação de deliberada cegueira.

Merece destaque, porém, que o mesmo julgado, ao dar provimento ao apelo defensivo para absolver o acusado da prática do crime disposto no art. 2º da Lei n.º 8.176/91, entendeu que a comprovação do conhecimento e da vontade do agente quanto à prática delitiva deve ser

⁷⁷⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Embargos Infringentes e de Nulidade n.º 5012331-04.2015.4.04.7000. Relª. Cláudia Cristina Cristofani. Quarta Seção. Porto Alegre/RS, 25 jan. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 30 jan. 2018 (voto minoritário).

⁷⁷¹ Ibidem. (voto minoritário).

⁷⁷² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001874-06.2011.4.01.3804. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 09 ago. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 09 ago. 2022.

⁷⁷³ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁷⁴ Ibidem. (voto do relator).

inconteste para justificar a condenação, o que não ocorreria no caso concreto quanto a este delito:

Se por um lado, não se pode negar que o réu deveria ter buscado informar ao DNPM que estava arrendando parte da área abarcada pelo TAC, por outro lado, em tais circunstâncias, afirmar que o réu agiu com dolo, requer prova robusta não existente nos autos. No caso, entendo que o réu não foi diligente em verificar a regularidade de autuação junto ao DNPM, pois lhe era possível e esperada tal conduta enquanto arrendatário de terra de terceiro. Todavia, não vislumbro que o réu possuía a deliberada intenção de usurpar o patrimônio da União, posto que o arrendante estava amparado em TAC⁷⁷⁵.

No já citado acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que versava sobre o uso de documento falso⁷⁷⁶, em que pese no tópico antecedente tenha sido assentada a fundamentação para justificar a aplicação da Cegueira Deliberada em equiparação ao dolo eventual, o pretense conhecimento do agente quanto à inautenticidade dos documentos que levava teria sido evidenciado, ainda, porque, por se tratar de motorista profissional, com vasta experiência, “saberia notar a qualidade de um documento e a veracidade do seu conteúdo. Isso porque o exercício dessa profissão impõe, até por segurança, a cautela de verificar a regularidade do veículo, da carga e dos documentos respectivos”⁷⁷⁷.

No âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, dois acórdãos ganham destaque. O primeiro⁷⁷⁸, também mencionado no tópico antecedente, salientou que, para além da presença do dolo eventual em razão de o transporte de bagagens ter sido realizado sem a conferência de seu conteúdo, “o desconhecimento quanto à presença de medicamentos na sacola não tem a ver com uma eventual falsa representação da realidade ou desinformação sobre a lei, mas sim com uma falta de cuidado que o agente deveria ter ao aceitar transportar mercadorias de um país para o outro”⁷⁷⁹.

Quanto ao segundo acórdão⁷⁸⁰, ao manterem a condenação do acusado pelo crime de descaminho, os desembargadores afirmaram que, por ser ele o condutor do veículo, teria a

⁷⁷⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001874-06.2011.4.01.3804. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 09 ago. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 09 ago. 2022 (voto do relator).

⁷⁷⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0001700-28.2015.4.03.6123. Rel. Nino Toldo. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 13 fev. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 27 fev. 2020.

⁷⁷⁷ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁷⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5001700-53.2019.4.04.7002. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 18 mar. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 19 mar. 2020.

⁷⁷⁹ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁸⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5012426-77.2019.4.04.7005. Rel. Danilo Pereira Junior. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 27 jul. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 31 jul. 2021.

obrigação de identificar todas as bagagens, nos moldes do que dispõe o artigo 74 da Lei n.º 10.833/2003, de tal forma que:

Considerando que o réu se qualificou profissionalmente como motorista, é morador de Foz do Iguaçu/PR, cidade que faz fronteira com o Paraguai, a alegação de não ter conferido a identificação dos volumes existentes no bagageiro do veículo, revela, ao contrário do pretendido pela defesa, que ele anuiu à conduta ilícita perpetrada por terceiro – provavelmente o seu contratante, incorrendo, assim, na hipótese do artigo 29, *caput*, do Código Penal⁷⁸¹.

Desse modo, por ter a obrigação de revisar as bagagens, bem como por já ter sido autuado e por ter respondido a ações penais anteriormente, estaria configurado o dolo exigido pelo tipo penal, sendo razoável a manutenção de sua condenação⁷⁸².

Por fim, no Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em julgado já mencionado no tópico antecedente⁷⁸³, compreendeu-se que o artigo 180, §1º, do Código Penal, carrega em si o dever de o acusado se informar “porque impõe ao agente a obrigação de diligenciar no sentido de verificar se bem a ser adquirido é produto de crime, já que prevê expressamente que o sujeito deve saber tal informação”. O relator, no caso, ainda acrescentou que:

Com efeito, ao ignorar a origem de um produto, o sujeito ativo da receptação qualificada põe-se numa espécie de estado de cegueira deliberada, assumindo, por consequência, à luz da previsão legal, o risco de incorrer na prática da conduta censurada pelo referido dispositivo.

[...]

Tais comerciantes não devem ser míopes na certificação da licitude dos referidos bens porque, caso contrário, assumem o risco de estar praticando o crime previsto no art. 180, §1º, do CP, ao adquirir ferro produto de crime desobedecendo o comando normativo consubstanciado no dever de buscar informação⁷⁸⁴.

Nos julgados acima analisados, então, o que se constatou foi que os desembargadores, amparados na afirmação de que a terceirização de serviços não exime a responsabilidade penal, especialmente diante da necessidade de cautela do contratante ao conferir a atividade exercida, a documentação elaborada ou o produto fornecido, e, ainda, pautados em disposições legais específicas em leis esparsas – referentes, por exemplo, ao transporte – ou até mesmo no Código Penal, como ocorre no delito de receptação qualificada, entenderam que, nesses casos, incidiria a Cegueira Deliberada, sendo, portanto, possível a condenação, mesmo ante o argumento do acusado referente ao seu desconhecimento das circunstâncias do fato ilícito.

⁷⁸¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5012426-77.2019.4.04.7005. Rel. Danilo Pereira Junior. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 27 jul. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 31 jul. 2021 (voto do relator).

⁷⁸² Ibidem.

⁷⁸³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 00111923120104058300. Rel. Emiliano Zapata Leitão. Quarta Turma. Recife/PE, 21 jul. 2015. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 06 ago. 2015.

⁷⁸⁴ Ibidem. (voto do relator).

4.3.3. Dos casos que equipararam a Cegueira Deliberada ao Domínio do Fato

Na terceira categoria de acórdãos, tem-se aqueles que entendem estar presente, nas hipóteses, o domínio final do fato por parte do agente, a garantir, assim, a presença do conhecimento e, portanto, justificar a condenação.

No Tribunal Regional Federal da 1ª Região se destacam dois julgados. No primeiro⁷⁸⁵, compreendeu-se por dar provimento ao recurso do órgão ministerial para condenar o acusado pelos crimes dos artigos 149 e 297, §4º, do Código Penal, ao fundamento de que o réu seria o único beneficiado com a exploração dos trabalhadores em sua carvoaria, buscando, com essa conduta, a maximização dos lucros, agindo em patente situação de Cegueira Deliberada, uma vez que este, dono da propriedade⁷⁸⁶:

[...] tinha o domínio final do fato acerca de todas as atrocidades que eram cometidas conta os trabalhadores que estavam sob a submissão direta de José Hilton Soares da Silva (“Chitão”) e Osmar de Jesus dos Santos (“Neguinho”). Conclusão lógica é a de que o réu optou de forma clara e deliberada por explorar da necessidade e desgraça alheia, no intento de maximizar o lucro advindo da atividade criminosa⁷⁸⁷.

O segundo acórdão⁷⁸⁸, que também abarcava a prática do crime do artigo 149 do Código Penal, pelos mesmos fundamentos, é dizer, assentando que a terceirização do serviço não seria suficiente para afastar a condenação, especialmente porque o acusado seria o único beneficiado com a conduta, e que este, buscando uma maximização dos lucros, colocou-se em situação de ignorância intencional, constatou que o réu possuía “o domínio final do fato acerca de todas as atrocidades que eram cometidas contra os trabalhadores que estavam sob a submissão direta do corréu Sebastião Gagé”⁷⁸⁹, e, assim, manteve a condenação.

Quanto ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão já citado nessa oportunidade⁷⁹⁰, para além da fundamentação baseada na presença do dolo eventual, o relator, ao citar a sentença para manter a condenação da acusada que emitia notas fiscais em nome

⁷⁸⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0000140-20.2011.4.01.3901. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 31 jan. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 31 jan. 2020.

⁷⁸⁶ Ibidem.

⁷⁸⁷ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁸⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001484-41.2008.4.01.3901. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 18 fev. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 02 mar. 2020.

⁷⁸⁹ Ibidem. (voto do relator).

⁷⁹⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004211-15.2019.4.04.7005. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 26 jan. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 26 jan. 2022.

próprio para viabilizar a comercialização de produtos de terceiro, sem que verificasse se estes correspondiam ao que fora declarado, assentou que:

E, ainda que a parte ré não tenha trazido pessoalmente as mercadorias do Paraguai, ao analisar seu comportamento sob a ótica da chamada Teoria do Domínio do Fato, é de se constatar que assumiu o papel de coautora, na medida em que tinha “o controle final do fato”, dominando “finalisticamente o decurso do crime” e decidindo “sobre sua prática, interrupção e circunstâncias (‘se’, ‘quando’, ‘onde’, ‘como’, etc.)”(Damásio Evangelista de Jesus, *Direito Penal*, Volum 1, Parte Geral, Editora Saraiva, 25ª Edição, 2002, p. 407).⁷⁹¹

Por derradeiro, no Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em Embargos de Declaração na Apelação⁷⁹², esclareceu-se que a negativa de provimento ao recurso ministerial teria se dado em razão de o voto condutor ter exigido, para a caracterização do delito do artigo 313-A do Código Penal, “a demonstração de envolvimento direto que vinculasse o réu aos processos fictícios de compensação (domínio final do fato)”⁷⁹³, de sorte que a absolvição ante o argumento de que, na situação em análise, estavam ausentes esses elementos, seria suficiente para demonstrar que os desembargadores não se contentariam, pelas provas dos autos, pela condenação com base na Cegueira Deliberada. Ou seja, nesse caso, compreendeu-se pela não incidência da Teoria, ainda que a tenham equiparado ao domínio do fato.

Percebe-se, portanto, que, repetindo-se algumas das argumentações citadas nos tópicos anteriores, como o fato de os acusados serem os donos das propriedades, sendo os únicos beneficiários e aqueles que teriam seus lucros maximizados, bem como a circunstâncias de que a terceirização do serviço não excluiria, por si só, a responsabilidade penal, os julgadores compreenderam pelo reconhecimento de que os réus teriam o domínio final do fato, sendo possível a sua condenação com base na Teoria da Cegueira Deliberada.

4.3.4. Demais situações abrangidas nos acórdãos

Apenas por questões didáticas, nesse tópico serão abordados primeiro os acórdãos que aplicaram a Teoria em estudo e, em seguida, aqueles julgados que entenderam por afastá-la, seja para manter a absolvição do réu ou mesmo para justificar a sua condenação com base em outros argumentos que não os citados nos tópicos anteriores.

⁷⁹¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004211-15.2019.4.04.7005. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 26 jan. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 26 jan. 2022 (voto do relator).

⁷⁹² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0817045-34.2008.4.02.5101. Rel. Abel Gomes. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 nov. 2014. Diário de Justiça Eletrônico de 30 set. 2014.

⁷⁹³ *Ibidem*. (voto do relator).

De saída, portanto, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, ainda que se verifique acórdão cujo crime apurado era, dentre outros, o do artigo 149 do Código Penal⁷⁹⁴, entendeu-se pela manutenção da condenação, sem fazer referência ao domínio final do fato, ao argumento de que as vítimas teriam sido uníssonas ao afirmarem terem sido contratadas pelo acusado, o que, somado ao fato de que este seria o principal beneficiado com exploração verificada na fazenda por ele arrendada, seria suficiente para demonstrar, ao menos, uma posição de Cegueira Deliberada por parte do réu. É dizer, ainda que a fundamentação utilizada tenha sido extremamente similar àquelas adotada em julgados análogos, aqui, entenderam os desembargadores que a análise das circunstâncias externas seria suficiente para justificar o emprego da Teoria, sendo indiferente o fato de o acusado ter ou não o domínio final do fato.

No Tribunal Regional Federal da 2ª Região, ao apreciarem situação de possível contrabando de peças de caça-níqueis⁷⁹⁵, o relator, vencido, assentou pela impossibilidade de condenação ante a inexistência de afirmação segura de que os acusados possuiriam o conhecimento de que haveria, no interior das máquinas, elementos de origem estrangeira, tendo prevalecido o voto do revisor, ao assentar que se tratariam de “[a]gentes envolvidos com o funcionamento de verdadeiros bingos clandestinos e que detém, segundo as provas recolhidas, acesso à contabilidade dos negócios escusos desenvolvidos”⁷⁹⁶, de sorte que deveriam ser afastadas as teses de erro de tipo e de proibição, uma vez que, dadas as circunstâncias do esquema criminoso, haveria, no caso, ao menos a situação que se enquadraria na Teoria da Cegueira Deliberada.

Ainda no mesmo julgado, ao tratar do delito de quadrilha armada, o relator, igualmente vencido nesse ponto, afirmou que não seria plausível aplicar a causa de aumento em relação a todos os réus, haja vista que, mesmo que um dos integrantes portasse arma de fogo, “seria draconiano dobrar a pena dos demais acusados, sem provas de que eles tivessem ciência disso, ou de que estivessem voltados para a prática de crimes violentos”⁷⁹⁷. Prevaleceu, porém, a compreensão de que seria “[d]esnecessário que todos os réus se conhecessem mutuamente ou

⁷⁹⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0002195-94.2014.4.01.3817. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 10 mar. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 07 out. 2020.

⁷⁹⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0001374-19.2009.4.02.5117. Rel. Marcello Ferreira de Souza Granado. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 jul. 2014. Diário de Justiça Eletrônico de 26 set. 2014.

⁷⁹⁶ Ibidem. (trecho da ementa).

⁷⁹⁷ Ibidem. (voto do relator).

mesmo que compreendam a grandeza do esquema criminoso em toda sua abrangência para a caracterização do crime de quadrilha”⁷⁹⁸.

No Tribunal Regional Federal da 4ª Região⁷⁹⁹, o que se verificou, efetivamente, foi a aplicação da Cegueira Deliberada em hipótese na qual se compreendeu que o acusado possuía o integral conhecimento da ilicitude praticada, valendo-se, para tanto, da premissa de que não seria razoável que um terceiro (contadora) realizasse a omissão ou supressão de tributo em benefício do réu, sendo a sua ciência atestada também em razão de ter sido o acusado o responsável por assinar livros fiscais e contábeis como administrador da empresa. Salientou o voto condutor que:

Destarte, acertada a fundamentação da sentença condenatória quanto à possível aplicação da teoria da cegueira deliberada (*willfull blindness doctrine*) para a atribuição da autoria ao acusado RENE, de sorte a afastar que a sua suposta ignorância quanto à prática dos fatos criminosos o pudesse eximir da devida responsabilidade criminal. Na hipótese dos autos, restou comprovado que o réu, de forma deliberada, no mínimo, tentou se colocar em uma posição de alienação quanto à prática dos atos fraudulentos, dos quais era o principal beneficiário, atribuindo a responsabilidade inteiramente a terceiro (contadora), quando, na verdade, tinha pleno conhecimento da natureza ilícita das declarações fiscais apresentadas, embora não tenha praticado diretamente os atos materiais que consubstanciaram a fraude⁸⁰⁰.

É bem verdade que, no caso, os julgadores destacaram a possibilidade de aplicação subsidiária do dolo eventual, não tendo sido o acórdão em questão incluído em tópico próprio, pois, ao término do julgamento, entendeu-se efetivamente presente o conhecimento do agente, ainda que com a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada.

O que se verificou, de modo geral, foi que, nessas situações, para a condenação, muito embora tenha sido feita menção à Teoria, em verdade o que houve foi o reconhecimento do conhecimento pleno dos acusados quando da prática das condutas, sendo até mesmo desnecessária a aplicação da Cegueira Deliberada.

4.3.5. Dos julgados que não aplicaram a Teoria da Cegueira Deliberada

⁷⁹⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0001374-19.2009.4.02.5117. Rel. Marcello Ferreira de Souza Granado. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 jul. 2014. Diário de Justiça Eletrônico de 26 set. 2014 (trecho da ementa).

⁷⁹⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5001884-72.2017.4.04.7133. Relª. Salise Monteiro Sanchotene. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 26 jan. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 27 jan. 2021.

⁸⁰⁰ Ibidem.

Quanto aos julgados que não aplicaram o instituto, destaca-se, inicialmente, acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região⁸⁰¹, no qual se apurava, dentre outros, a prática do delito descrito no artigo 149 da Norma Sancionadora, tendo sido o acusado absolvido, ante a ausência de prova quanto ao seu conhecimento dos fatos, assentando a relatora que a prova testemunhal teria atestado que o réu jamais estivera no local onde ficavam os trabalhadores que eram explorados na fazenda de sua propriedade, bem como que este terceirizara o serviço, conferindo ampla autonomia ao contratado, sem que, portanto, tivesse qualquer conhecimento da condição em que os empregados estavam.

Concluiu o voto condutor, então, que “não há provas suficientes de que o réu tivesse ciência da presença dos trabalhadores em sua fazenda, cuja extensão e distanciamento dos obreiros resgatados impediu até mesmo o grupo de fiscalização encontrá-los na primeira visita”⁸⁰², não sendo possível, no caso, aplicar a Teoria da Cegueira Deliberada, uma vez que “não se tem certeza de que o réu fingisse desconhecer a situação dos obreiros resgatados”⁸⁰³.

Vale atentar para o fato de que, nessa hipótese, o argumento da terceirização do serviço foi tido como preponderante para afastar o conhecimento do acusado, ainda que, como visto, não tenha sido suficiente, nas demais situações, para afastar a ciência dos réus e, conseqüentemente, reformar as condenações proferidas.

No que concerne aos dois acórdãos do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, tem-se que, no primeiro caso, no qual se apurava a prática do crime do artigo 337-A, inciso III, do Código Penal, negou-se provimento ao recurso da acusação, ante a insuficiência de provas, não sendo possível acolher a tese de que o réu teria se colocado em situação deliberada de desconhecimento, dado que o ente ministerial “não demonstrou, concretamente, que as autorizações para suprimir ou reduzir tributos passavam pelo crivo do acusado ou que este tenha efetivamente exercido a substituição do diretor administrativo-financeiro ou, ainda, com ele praticado atos de gestão financeira”⁸⁰⁴.

No segundo caso⁸⁰⁵, em que se apurava a prática do delito disposto no artigo 1º da Lei n.º 8.137/90, entenderam os desembargadores que não seria cabível a aplicação da Teoria,

⁸⁰¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0006943-54.2008.4.01.3600. Relª. Mônica Sifuentes. Terceira Turma. Brasília/DF, 17 nov. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 15 dez. 2020.

⁸⁰² Ibidem. (voto da relatora).

⁸⁰³ Ibidem. (voto da relatora).

⁸⁰⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0500263-57.2015.4.02.5108. Rel. Messod Azulay Neto. 2ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 09 nov. 2018. Diário de Justiça Eletrônico de 26 nov. 2018.

⁸⁰⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0002292-31.2010.4.02.5103. Rel. Gustavo Arruda Macedo. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 26 jul. 2019. Diário de Justiça Eletrônico de 12 ago. 2019.

afirmando que o seu afastamento se daria em razão da existência de prova substancial do conhecimento da acusada quanto à conduta delitiva. No particular, entenderam que a ré efetivamente possuía a gestão empresarial e, ainda que não pudesse evitar o cometimento do crime, ante a existência de seu genitor que comandava a empresa, participava das assembleias, ordinárias e extraordinárias, tendo, em razão da sua instrução⁸⁰⁶, possibilidade técnica de avaliar a documentação que lhe era entregue e questioná-la, estando evidente a sua ciência quanto às operações fraudulentas perpetradas.

Merece destaque que, enquanto em outros julgados já citados a Teoria da Cegueira Deliberada foi utilizada como reforço argumentativo para justificar a condenação, aqui, aparentemente de forma mais adequada, foi afastada ante a compreensão de que os elementos do dolo já estariam devidamente comprovados, sendo despicienda, portanto, a sua aplicação.

Já no que diz respeito aos acórdãos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de saída, analisou-se julgado⁸⁰⁷ que negou provimento ao recurso do Ministério Público e manteve a absolvição do acusado quanto ao crime do artigo 289, §1º, do Código Penal, ante a ausência de demonstração do dolo do agente, tanto pela prova testemunhal quanto por meio do interrogatório, afirmando ser função da acusação o ônus de provar todos os elementos do crime, o que não teria ocorrido de forma satisfatória no caso em apreço.

Nesse contexto, o relator afastou a Cegueira Deliberada – ainda que a tenha equiparado ao dolo eventual –, assentando que o mero descuido do agente não seria suficiente para caracterizar o elemento subjetivo exigido pelo tipo penal⁸⁰⁸, acrescentando que:

[...] não restou comprovado nos autos que o acusado teria agido de forma consciente e voluntária para se criar empecilhos a evitar o conhecimento da proveniência ilícita das cédulas de dólares falsos contidos no envelope, diante de sua condição de *moto boy/office boy*, acostumado a realizar entregas rotineiramente de envelopes para diversas pessoas sem o hábito de abri-los, de modo que o acusado não percebeu que poderia com sua conduta, facilitar a prática de infrações penais, ou seja, afasta-se a incidência da *teoria da cegueira deliberada* no presente caso⁸⁰⁹.

⁸⁰⁶ Quanto ao tema, Pedro Costa entende que há conhecimentos mínimos que variam de acordo com a condição do agente e a sociedade na qual está inserido, podendo ser utilizados para demonstrar ou não o conhecimento – ou até mesmo a representação – do agente no momento da prática da conduta delitiva. COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 249.

⁸⁰⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0014032-13.2016.4.03.6181. Rel. Maurício Kato. Quinta Turma. São Paulo/SP, 27 nov. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 07 dez. 2017.

⁸⁰⁸ Ibidem. (voto do relator).

⁸⁰⁹ Ibidem. (voto do relator).

O segundo acórdão abordado por esse Tribunal corresponde a Embargos de Declaração na Apelação⁸¹⁰, ocasião na qual o Superior Tribunal de Justiça determinou o retorno dos autos para que os desembargadores explicassem o motivo da não aplicação da Cegueira Deliberada em relação a um dos acusados, dado que o mesmo acórdão teria aplicado a Teoria para uma *corrê*, alegando os julgadores que, no caso do réu, haveria apenas um juízo de probabilidade, e não de certeza quanto ao seu (des)conhecimento em relação à origem ilícita dos valores, não havendo, portanto, identidade entre as situações, ressaltando, no que tange à questão probatória que:

É provável que ROBERTO tivesse, efetivamente, ciência de que os valores depositados na conta da COMPUGRAPHICS fossem de origem ilícita. Todavia, essa ciência, no caso concreto em exame, deveria ser demonstrada de modo satisfatório. Vale dizer, diferentemente de NELMA, que tinha contato pessoal com JOÃO CARLOS e, portanto, tinha potencial conhecimento da ilicitude da origem dos recursos dele, tendo-lhe adiantado significativa quantia de dinheiro para a compra do apartamento, em relação a ROBERTO o que existe nos autos são indicações de que, por ser sócio-gerente da COMPUGRAPHICS, empresa de fachada que era utilizada na lavagem de capitais, teria ele conhecimento presumido daquela origem espúria. Isso, todavia, não é suficiente para sustentar o decreto condenatório, razão pela qual a sua absolvição se impõe, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal⁸¹¹.

No último caso⁸¹², em que se apurava o cometimento de lavagem de capitais, o relator afirmou não estar verificado o dolo dos *corrêus*, uma vez que teria sido comprovado que cada um dos advogados e sócios do escritório poderia ter clientes de modo individual, utilizando-se não apenas da estrutura física como também contábil do empreendimento, com a possibilidade de emissão de notas fiscais, sendo factível a versão dos réus no sentido de que, quando um dos sócios apresentou a documentação para o pagamento da nota, era possível que estivesse falando a verdade e que o boleto se referisse a um cliente particular, valendo-se este da estrutura do escritório apenas para garantir a redução de imposto, e não para escamotear valores ilícitos. Concluiu, portanto, que, haveria dúvida substancial quanto ao dolo dos acusados, tendo havido falha na instrução criminal, haja vista que o órgão acusatório “deveria ter confrontado os

⁸¹⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0040367-47.2000.4.03.0000. Rel. Nino Toldo. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 06 nov. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 13 nov. 2018.

⁸¹¹ Ibidem. (voto do relator na apelação).

⁸¹² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0007094-46.2009.4.03.6181. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 29 jul. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 03 ago. 2022.

argumentos defensivos analiticamente, demonstrando (...) a incompatibilidade entre os valores transacionados e as incidências tributárias ou planejamento tributário alegados”⁸¹³.

De igual modo, não estaria presente o dolo eventual e, portanto, no entendimento dos desembargadores, a Cegueira Deliberada, visto que “não se encontra em um horizonte natural de previsibilidade e exigibilidade de diligência profissional que um sócio ou o conjunto deles ‘averigue’ ou ‘audite’ os casos pessoas de colegas de escritório em busca de irregularidades (...)”⁸¹⁴.

Nesse cenário, concluiu-se pela impossibilidade de condenação, ante a inexistência de prova da associação dos acusados com o terceiro réu, efetivo responsável pela prática delitiva, salientando o relator que o decreto condenatório deve estar amparado na certeza, não sendo suficiente, para tanto, um mero juízo de probabilidade, ainda que essa seja acentuada, sendo primordial que exista um conjunto fático-probatório firme e coeso para que se restrinja a liberdade do indivíduo⁸¹⁵.

No Tribunal Regional Federal da 5ª Região, no primeiro caso⁸¹⁶, no qual, dentre outros delitos, apurava-se aquele previsto no artigo 312 do Código Penal, entendeu-se inexistente a prova do conhecimento dos acusados, ante o teor da prova testemunhal produzida, corroborada pelo interrogatório dos réus, destacando o relator, ao se valer da fundamentação proferida na sentença, que as circunstâncias nas quais se deram as ações – saque de cheque a pedido de terceiro, mediante a remuneração de R\$ 50,00 (cinquenta reais) – diante da realidade bancária, com longas filas, daria acolhida à versão dos réus de que desconheciam que se tratava de recursos ilícitos.

O segundo julgado⁸¹⁷ apresenta uma particularidade interessante, uma vez que se trata de recurso do réu que sustentava a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada em face do Ministério Público Federal, assentando que este, desde o início das investigações, sabia ser a Justiça Federal incompetente para processar e julgar o feito, tendo se mantido, de forma deliberada, em estado de cegueira. Entendeu-se, porém, que a matéria relativa à competência demandaria o aprofundamento das investigações, bem como que a má-fé das autoridades não

⁸¹³ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0007094-46.2009.4.03.6181. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 29 jul. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 03 ago. 2022 (voto do relator).

⁸¹⁴ Ibidem. (voto do relator).

⁸¹⁵ Ibidem. (voto do relator).

⁸¹⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 200480000071145. Rel. Ivan Lira de Carvalho. Segunda Turma. Recife/PE, 09 ago. 2016. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 26 ago. 2016.

⁸¹⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Habeas Corpus* n.º 08077423220214050000. Rel. Paulo Machado Cordeiro. Segunda Turma. Recife/PE, 21 set. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 23 set. 2021.

poderia ser presumida, exigindo, para a sua constatação, a prova efetiva, sobretudo quando se trata de autoridade pública, sendo determinada a remessa dos autos aos órgãos competentes para que adotassem as medidas necessárias em desfavor do subscritor do recurso⁸¹⁸.

No terceiro acórdão analisado⁸¹⁹, deu-se provimento ao recurso dos réus para absolvê-los, ante a inexistência de prova do dolo de que atuaram com o intuito de destruir bem pertencente ao patrimônio tombado, não sendo possível presumir o seu conhecimento apenas em razão da formação técnica de ambos, especialmente porque os próprios responsáveis pelos órgãos de fiscalização não conheciam a circunstância inerente ao bem, não sendo razoável, portanto, a aplicação da Cegueira Deliberada ao caso em apreço.

No quarto acórdão⁸²⁰, entendeu-se pela absolvição do acusado no que tange ao delito de receptação e de uso de documento falso, uma vez que, em que pese este tenha confessado ter sido contratado para a prática de tráfico de drogas, negou o conhecimento em relação aos demais delitos, o que seria aceitável, uma vez que se tratava de denunciado de baixa instrução, somente sendo possível a aplicação da Cegueira Deliberada caso o Ministério Público Federal tivesse demonstrado “que o agente tinha ciência da elevada possibilidade de o objeto material do crime ser de origem ilícita (vislumbrando a possibilidade do resultado lesivo decorrente de sua conduta, mas pouco se importando com a sua ocorrência), caracterizando-se, assim, o dolo eventual”⁸²¹, não sendo possível, diante das circunstâncias do caso, puni-lo, sob pena de responsabilidade penal objetiva, haja vista que “a aceitação da proposta de transporte de droga pelo réu não permite inferir que ele estivesse assumindo o risco de conduzir veículo proveniente de roubo, com adulteração nos sinais identificadores e CRLV falso”⁸²².

Aqui, cabe a ponderação feita por Raguès i Vallès no que tange à observação do conhecimento, quando assentou que:

Las características personales de un sujeto a efectos de la imputación del conocimiento deben también construirse utilizando criterios amplios. En este sentido, para establecer dichas características no sólo debe atenderse al hecho de que dicho sujeto desempeñe, o haya desempeñado, determinados roles en su vida, sino también

⁸¹⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Habeas Corpus* n.º 08077423220214050000. Rel. Paulo Machado Cordeiro. Segunda Turma. Recife/PE, 21 set. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 23 set. 2021.

⁸¹⁹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08008746620184058302. Rel. Leonardo Augusto Nunes Coutinho. Terceira Turma. Recife/PE, 05 ago. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 10 ago. 2021.

⁸²⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08126399420194058400. Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima. Segunda Turma. Recife/PE, 20 out. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 26 out. 2020.

⁸²¹ *Ibidem*. (voto do relator).

⁸²² *Ibidem*. (voto do relator).

*al cúmulo de experiencias vividas por éste que se puedan acreditar u que puedan tener transcendencia para la imputación des conocimiento*⁸²³.

Por último, tem-se que o julgado⁸²⁴, ao negar provimento ao recurso do órgão ministerial que pugnava pela condenação do acusado pelo cometimento do crime do artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, afirmou inexistir prova segura do dolo do agente, sobretudo porque o esquema articulado para viabilizar as sonegações fiscais, dada a sua complexidade, somente seria identificado por *experts*, e, portanto, decorrida de ato da empresa por ele contratada para enfrentar a crise financeira da qual padecia a sua empresa, não bastando, para a sua condenação a simples argumentação de se tratar de sócio administrador, sob pena de responsabilização criminal objetiva.

Nos acórdãos que afastaram a incidência da Teoria da Cegueira Deliberada, o que se verificou exatamente foi a argumentação de que caberia à acusação a demonstração do conhecimento pleno do agente e, conseqüentemente, do dolo de praticar a conduta, sob pena de se permitir a responsabilização objetiva, salientando-se, ainda, ser necessária a certeza para justificar o decreto condenatório, não sendo suficiente, para tanto, fundamentos pautados em condições pessoais dos réus, como o seu grau de instrução.

De forma sucinta, então, percebe-se que, nesses casos, ao menos à primeira vista, a análise da prova foi feita de maneira mais criteriosa, optando-se por garantir a presunção de inocência em situação de dúvida quanto ao dolo do agente, entendendo os desembargadores que meros indícios, desprovidos de uma certeza, não seriam suficientes para a condenação.

⁸²³ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999. p. 430.

⁸²⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08034522420174058500. Rel. Paulo Machado Cordeiro. Segunda Turma. Recife/PE, 26 nov. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 28 nov. 2019.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa teve como principal intuito analisar a aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada à luz do ônus da prova, verificando, para tanto, como se dá a sua incidência pelos Tribunais Regionais Federais das cinco regiões.

Nesse sentido, iniciou-se com uma explanação sobre o surgimento do instituto nos principais países de sua criação, quais sejam, a Inglaterra e os Estados Unidos, de modo a observar a evolução do conceito ao longo das cinco principais fases, conforme retratado na doutrina de Spencer Sydow, salientando-se, porém, que o termo evolução, aqui empregado, não retrata propriamente um aprimoramento do conceito, mas a sua variação ao longo do tempo e dos países nos quais foi e é utilizada.

Acrescentou-se, ainda, um breve tópico sobre a introdução da Cegueira Deliberada no Brasil, com o emblemático caso do Furto ao Banco Central em Fortaleza, a denotar que a sua aplicação remonta aos idos de 2005 e continua até os dias atuais.

Para além disso, e com o intuito de poder verificar a relação do instituto com o ônus da prova, imiscuiu-se no conceito da Teoria, destacando-se a diferenciação do conceito em sentido amplo e estrito, sendo ainda realizadas as ponderações quanto à sua aplicação nos países de *commom law* e de *civil law*, tecendo-se críticas ao modo pelo qual se deu a importação da Cegueira Deliberada no Brasil, sem as devidas adaptações dadas as diversidades do sistema aqui adotado e daquele no qual o instituto foi criado.

Nesse ponto, salientou-se que, muitas vezes, com o escopo de sanar lacunas deixadas pelo ordenamento jurídico, acaba-se por importar Teorias alienígenas que, muitas vezes, criam problemas de adequação, especialmente no que tange à responsabilidade subjetiva, suscitando, inclusive, problemas de proporcionalidade das sanções aplicadas quando de sua utilização.

No caso da Cegueira Deliberada, destacou-se a sua utilização, muitas vezes como um “efeito tampão”, por meio do qual se desconsidera a necessidade de conhecimento por parte do agente para a caracterização de um delito como doloso, olvidando-se que o ordenamento jurídico pátrio já oferece institutos que, não raro, resolveriam os problemas que tentam ser solucionados com essa Teoria.

Assim, para verificar a efetiva necessidade de sua importação, passou-se a analisar a Teoria do Dolo e da Culpa, com o exame de suas espécies e elementos, sobretudo para garantir uma melhor apreciação do dolo eventual em comparação com a culpa consciente e, assim, averiguar se o instituto aqui estudado se equipara a algum desses elementos e, ainda, se estes,

por si sós, já se revelam suficientes para garantir que não haja uma grande lacuna de punibilidade.

Ademais, foi realizada uma incursão no conceito de erro de tipo, principalmente com o escopo de diferenciar as situações em que o sujeito não possui a consciência ou a possui de modo equivocado em relação a algum dos elementos do tipo das hipóteses em que este, de forma deliberada, se coloca em situação de ignorância, a verificar se, nesses casos, a punição não ocorreria de forma contrária à lei.

Destacou-se, porém, o entendimento de parte da doutrina no sentido de que, quando o autor age em Cegueira Deliberada, possui a representação necessária para a punição a título de dolo, havendo, portanto, um enfraquecimento do instituto do erro de tipo.

Em seguida, pontuou-se os elementos subjetivos presentes no ordenamento norte-americano, dentro da concepção da *mens rea* e da *culpability*, analisando-se o *purposefulness*, *knowledge*, *recklessness* e *negligence*, sendo realizada uma equiparação, apenas para fins didáticos, entre esses elementos e o dolo, a culpa e suas espécies no ordenamento brasileiro, tendo como intuito situar a Cegueira Deliberada em ambos os ordenamentos.

Nesse contexto, examinou-se a aplicação do instituto à luz da proporcionalidade, observando-se que, em várias hipóteses, ao se permitir a punição a título de dolo, ainda que eventual, com a aplicação da Teoria, tem-se uma maior graduação da punibilidade para casos que, muitas vezes, sequer poderiam ser punidos a título de culpa, constatando-se que, para viabilizar a condenação, acaba-se por reduzir as exigências probatórias.

Nesse particular, entendeu-se como fundamental apreciar a Cegueira Deliberada à luz do conhecimento e do dolo direto, ressaltando-se que, com a aplicação da Teoria, situações nas quais o agente não possui o efetivo controle ou domínio de sua ação, uma vez que não detém a ciência completa das circunstâncias do tipo, acabam sendo equiparadas ao dolo, havendo, na realidade, uma terceira etapa evolutiva desse conceito, na qual sequer o elemento cognitivo seria exigido do agente para a sua punição ou, ainda, na qual se aceitaria a ampliação do próprio conceito de conhecimento, conformado com a intenção do agente em não obtê-lo.

Ainda, foi realizado o mesmo estudo, mas tendo em consideração do dolo eventual, para constatar se há ou não a equiparação desse conceito com a concepção da Cegueira Deliberada, ponderação que foi melhor analisada quando da apreciação dos acórdãos dos Tribunais Regionais Federais.

Por fim, e antes de se adentrar nos estudos de caso, examinou-se o ônus da prova no ordenamento jurídico brasileiro, sob a perspectiva dos princípios da legalidade e da presunção de inocência, passando-se, então, a analisar, ainda que não de forma exauriente, os mecanismos

utilizados para a prova do dolo, especialmente no que tange às suas dificuldades, por se tratar de estado mental do agente e, portanto, de complexa comprovação.

Para tanto, pautou-se nas concepções de Raguès i Vallès consistentes na confissão do acusado, na utilização das ciências empíricas e das provas por indícios, englobando-se aqui as regras de experiência e o papel ocupado pelo indivíduo na sociedade.

Por fim, examinou-se a Cegueira Deliberada e o ônus da prova, contrapondo-se a posição que entende não haver qualquer violação com a aplicação da Teoria, uma vez que haveria a efetiva comprovação de fatores como a alta probabilidade da ocorrência do resultado ou a constatação de que o agente empregou meios para se manter ignorante visando exatamente evitar a responsabilidade penal, e aquela que compreende que a incidência do instituto permite a punição por dolo em casos em que haveria o desconhecimento do indivíduo, importando, assim, em punição contrária à lei.

Realizadas as constatações teóricas, passou-se a analisar os julgados obtidos em pesquisa nos sites dos Tribunais Regionais Federais, dividindo aqueles que aplicaram a Teoria em quatro grandes grupos, quais sejam, aqueles que a equipararam ao dolo eventual, aqueles que entenderam pela condenação ante a violação, por parte do agente, a um dever de cuidado, aqueles que entenderam cabível a punição do sujeito dada a constatação de que este possuiria o domínio final do fato, e, por derradeiro, aqueles que não se encaixavam em nenhuma das categorias anteriores, mas que, ao cabo, entenderam pela condenação argumentando que haveria, no caso, o conhecimento pleno do indivíduo quanto às circunstâncias elementares do tipo penal.

Com essa primeira análise, portanto, e dada a quantidade de acórdãos que equipararam a Cegueira Deliberada sobretudo ao dolo eventual, pode-se inferir a desnecessidade de sua introdução no cenário nacional, ao menos do modo em que esta vem sendo aplicada pelos Tribunais Federais, tendo por suficientes os institutos aqui existentes, sendo certo que, em muitos casos, a sua incidência acaba por permitir a punição por dolo em hipóteses em que se utilizam conceitos inerentes à culpa, como a violação a um dever de cuidado, em patente violação à lei e ao princípio da proporcionalidade.

Ademais, no que tange aos acórdãos que empregaram a Cegueira Deliberada, constatou-se que, em diversas situações, a sua utilização acabou por servir de esforço argumentativo ante a ausência de elementos que pudessem levar à uma condenação acima da dúvida razoável, invertendo-se o ônus da prova, ao assentarem os desembargadores que os acusados não teriam provado o seu desconhecimento, em contrariedade ao princípio da presunção de inocência.

Quanto aos julgados que afastaram a sua incidência, o que se notou foi um maior apreço às circunstâncias objetivas e à concepção de que, para a restrição da liberdade do acusado, não basta a dúvida, sendo que, diante da ausência de provas do conhecimento do autor, não seria possível proferir um decreto condenatório, de tal modo que, ainda que a alegação de ignorância não possa servir de salvo conduto para a prática delitiva, a utilização da Cegueira Deliberada tampouco pode servir como mecanismo para suprir as lacunas de impunidade deixadas pelo ordenamento jurídico.

Nesse contexto, ainda que não se tenha pretendido, por meio do presente estudo, exaurir o tema em questão, pode-se concluir que, em geral, a Teoria da Cegueira Deliberada vem sendo aplicada pelos Tribunais pátrios para justificar a condenação dos acusados em situações que muitas vezes se mostram carente de provas, especialmente no que concerne ao dolo do agente, sendo fundamental que se analise a hipótese com cuidado, para, caso se pretenda utilizar o instituo oriundo de ordenamento alienígena, o faça com as devidas adaptações à legislação pátria e sempre com a observância aos direitos e garantias fundamentais do réu.

REFERÊNCIAS

AVELAR, Michael Procopio Ribeiro Alves e BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Cegueira deliberada: a imputação dolosa sem conhecimento. **Revista de Direito Penal Econômico e Compliance**. Ano 1. v. 4. out-dez/2020. pp. 109-131.

BADARÓ, Gustavo Henrique Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

BADARÓ, Gustavo. Editorial dossiê “Prova penal: fundamentos epistemológicos e jurídicos”. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**. v.4 n. 1, pp. 43-80, 2018. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/138>. Acesso em: 12 out 2022, às 07h01.

BADARÓ, Gustavo Henrique. BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012**. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

BECK, Francis Rafael. A aplicação da cegueira deliberada no direito penal e a indevida utilização como equiparação ou reforço ao dolo eventual. **J² - Jornal Jurídico**, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 18–31, 2020. Disponível em: <https://revistas.ponteditora.org/index.php/j2/article/view/281>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 12h15.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1. 26 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BURGEL, Letícia. A teoria da cegueira deliberada na Ação Penal 470. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Vol. 129, ano 25. São Paulo: Ed. RT, p. 479-505. mar. 2017.

_____. Análise crítica da aplicação da teoria da cegueira deliberada na Ação Penal nº 470. In: FELDENS, Luciano; ESTELLITA, Heloísa; WUNDERLICH, Alexandre (org.). **Direito penal econômico e empresarial: estudos dos Grupos de Pesquisa em Direito Penal Econômico e Empresarial da PUCRS e da FGV DIREITO SP**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

CALLEGARI, André Luís. BECK, Francis Rafael. A doutrina da cegueira deliberada e sua (in)aplicabilidade ao crime de lavagem de dinheiro. **Anuario de Derecho Penal Económico y de la Empresa**. n. 2. pp. 179-192. Disponível em: <http://www.adpeonline.com/wp-content/uploads/2020/08/a-doutrina-da-cegueira-deliberada-e-sua-inaplicabilidade-ao-crime-de-lavagem-de-dinheiro.pdf>. Acesso em: 14 abril 2022, às 10h30.

CALLEGARI, André Luís. WEBER, Ariel Barazzetti. **Lavagem de dinheiro**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CÂMARA, Isabela Tarquino Rocha. O tipo subjetivo do injusto econômico: breve ensaio sobre o equívoco da integração hermenêutica do dolo eventual a partir da teoria do domínio do fato e da cegueira deliberada. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 141. ano 26. São Paulo: Ed. RT, março 2018.

CANESTRARI, Stefano. *La Estructura del Dolo Eventual y las Nuevas Fenomenologías de Riesgo*. **Ius et Praxis**, Talca, v. 10, n. 2, 2004. Disponível em:

http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122004000200003&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 29 jul. 2022, às 14h21.

CARVALHO, Felipe Fernandes. **A conformação da cegueira deliberada no direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021.

CATELLI, Thales Aporta; DOS SANTOS, José Eduardo Lourenço. O princípio da confiança e a teoria da cegueira deliberada: desafios à dilação probatória no processo penal brasileiro contemporâneo. **RJLB**, Ano 6 (2020), nº 5, 1960. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/5/2020_05_1943_1973.pdf. Acesso em 24 nov. 2021, às 13h56.

CHARLOW, Robin *Wilful Ignorance and Criminal Culpability*. **Texas Law Review**. v. 70, n. 6, 1992, p. 1351-1429. Disponível em: https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/faculty_scholarship/754. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h55.

COSTA, Pedro Jorge. **Dolo penal e sua prova**. São Paulo: Atlas, 2015.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Direito Penal**: curso completo. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

DE CARVALHO, Gisele Mendes; ROSA, Gerson Faustino. Uma análise crítica da teoria da ignorância deliberada à luz do princípio da imputação subjetiva. **Revista Quaestio Iuris**, [S.l.], v. 11, n. 3, p. 1592-1612, ago. 2018. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/31154>. Acesso em: 14 abr. 2022, às 09h05.

EDINGER, Carlos. **A cegueira deliberada como indicador do dolo eventual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

EISELE, Andreas. **Cegueira deliberada e dolo eventual**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

ESPINAR, José Miguel Zugaldía. *La demarcación entre el dolo y la culpa: el problema del dolo eventual*. **Anuario de derecho penal y ciencias penales**. Tomo 39, 1986. pp. 395-422. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=46285>. Acesso em 16 abr. 2022, às 08h54.

FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. BESSA NETO, Luis Irapuan. CARDOSO, Luiz Eduardo Dias. Dos maxiprocessos aos casos triviais: a expansão da cegueira deliberada na prática judicial. **Boletim do IBCCRIM**. n. 327. Fev/2020.

FAYET, Fábio Agne. CARVALHO, Anderson Vieira. Teoria da cegueira deliberada e os limites de responsabilização subjetiva no direito penal brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 163. ano. 28, São Paulo: Ed. RT, jan/2020.

FERRER BELTRÁN, Jordi. Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência. **Revista Brasileira De Direito Processual Penal**. v. 4, n. 1., 2018. pp. 149-182. Disponível em: <https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/article/view/131>. Acesso em: 12 out. 2022, às 11h07.

GASCÓN ABELLÁN, Marina. A prova dos fatos. In: MOREIRA, Eduardo Ribeiro (Org.). **Argumentação e Estado Constitucional**. São Paulo: Ícone, 2012, p. 243-284.

GOES, Mônica. A desconstrução do ônus da prova no processo penal brasileiro. In: ESPÍNERA, Bruno; COLAVOLPE, Luís Eduardo; MATTOS FILHO, Maurício (orgs.) **A prova e o processo penal constitucionalizado: estudos em homenagem ao ministro Sebastião Reis**. 1. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2021.

GRECO, Luís. *Comentario al artículo de Ramón Ragués. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 67-78. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-al-articulo-de-ramon-ragues/>. Acesso em: 16 abr. 2022, às 10h47.

_____. Dolo sem vontade. In: SILVA DIAS et. al. (coords). **Liber Amicorum de José de Sousa e Brito em comemoração do 70º aniversário: estudos de Direito e Filosofia**. Coimbra: Almedina, 2009. p. 885-903.

HAMDANI, Assaf. *Mens Rea and the Cost of Ignorance*. **Bar-Ilan University Public Law and Legal Theory. Working Paper**. n.º 06-4. Março/2006. p. 1-39 Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=892700. Acesso em: 27 fev. 2022, às 14h58.

HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira deliberada e lavagem de capitais: problematizações doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil**. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020.

J. Ll. J. Edwards. *The Criminal Degrees of Knowledge*. **The Modern Law Review**. v. 17, n. 4, jul/1954, p. 294–314. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1091388>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h50.

KLEIN, Ana Luiza. A doutrina da cegueira deliberada aplicada ao delito de lavagem de capitais no direito penal brasileiro. **Porto Alegre: Editora Universitária da PUCSRS**, 2012. p. 1-20. Disponível em: <https://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/cienciascriminais/III/4.pdf>. Acesso em 24 nov. 2021, às 14h16.

KNIJNIK, Danilo. EDINGER, Carlos. Dolo, cegueira deliberada e prova. In: QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de (coord.). **Altos Estudos Sobre a Prova no Processo Penal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

LISZT, Franz von. **Tratado de Direito Penal Alemão**. Campinas: Russell Editores, 2003.

LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. 1ª ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018.

LUNARDI, Soraya Gasparetto. DIMOULIS, Dimitri. A verdade e a justiça constituem finalidades do processo judicial? In: **Revista Sequência**, n. 55, dez. 2017. pp. 175-194. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15052>. Acesso em: 15 out. 2022, às 07h59.

MANRIQUE, María Laura. *Ignorancia deliberada y responsabilidad penal*. **Revista Isonomía**, Cidade do México, n. 40, 2014, p. 163-195. Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n40/n40a8.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2022, às 17h06.

_____. *¿Mejor no saber? Algunas consideraciones sobre la atribución de responsabilidad penal en caso de ignorancia*. **Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal**. v. 13, 2014, p. 79-100. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-algunas-consideraciones-sobre-la-atribucion-de-responsabilidad-penal-en-caso-de-ignorancia/>. Acesso em: 04 jun. 2022, às 6h32.

MARQUES, José Frederico. **Tratado de Direito Penal**. Campinas: Bookseller, 1997.

MEZZALIRA, Ana Carolina. Em tempos de autoritarismos, limite é garantia: A relevância dos standards probatórios para o processo penal brasileiro. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, v. 1, n. 28, p. 262–281, 2021. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/367>. Acesso em: 2 nov. 2022, às 08h32.

MORAIS, Felipe Soares Tavares. O ônus da prova e a presunção de inocência no processo penal brasileiro. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**. v. 1, n. 81, pp. 23-52, 2016. Disponível em: <https://revistadomprs.org.br/index.php/amprs/article/view/164/33>. Acesso em: 12 out 2022, às 06h47.

MOSER, Manoela Pereira. **A teoria da cegueira deliberada no direito penal econômico**. **Revista de doutrina e jurisprudência**. Brasília. 108(2). jan-jun, p. 166-182. 2017.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. MASCARENHAS, Fabiana Alves. Os standards probatórios como métrica da verdade: em busca de parâmetros objetivos para a racionalização das decisões sobre os fatos. **Revista del Instituto Colombiano de Derecho Penal**. jul/dez. pp. 45-66. 2016. Disponível em: <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/425>. Acesso em: 15 out. 2022, às 09h46.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. São Paulo: Atlas, 2015.

PACELLI, Eugênio; CALLEGARI, André. **Manual de Direito penal: parte geral**. 6. Ed. São Paulo: Atlas, 2020. P. 253.

PEIXOTO, Ravi. Os standards probatórios e a busca de maior objetividade na decisão sobre os fatos. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Rio de Janeiro. Ano. 15. v. 22. n. 2. Maio/ago 2021. pp. 586-618. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/59569>. Acesso em: 24 out. 2022, às 06h55.

_____. **Standards Probatórios no Direito Processual Brasileiro**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021.

PORTUGAL, Daniela Carvalho; SCHUBERT, Marina Azevedo. Teoria da cegueira deliberada: um risco à advocacia brasileira? **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 159. ano 27. São Paulo: Ed. RT, setembro, 2019.

POZZEBON, Paulo Moacyr Godoy (Org). **Mínima Metodológica**. Campinas, SP: Editora Alínea, 2006.

PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos: a quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por meios ocultos**. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

PRADO, Luiz Regis. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Elementos de Direito Penal: Parte Geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

PUPPO, Alberto. *Comentarios a mejor no saber. Sobre la doctrina de la ignorância deliberada en Derecho Penal, DE Ramon Ragués I Vllès. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 39-66. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/comentario-a-mejor-no-saber-sobre-la-doctrina-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-de-ramon-ragues-i-valles/>. Acesso em 15 abr. 2022, às 09h47.

RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. *Mejor no saber: sobre la doctrina de la ignorancia deliberada en Derecho penal. Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal*. v. 13, 2014, p. 11-38. Disponível em: <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmczp603>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h35.

_____. *La responsabilidad penal del testafierro em delitos cometidos a través de sociedades mercantiles: problemas de imputación subjetiva. InDret*, Barcelona, 2018. p. 1-28. Disponível em: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/553.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2022, às 07h44.

_____. *¿Dolo sin Conocimiento?: Reflexiones em Torno a la Condena por Defraudación Fiscal de Lionel Messi. Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, n.º 102, jun-jul, 2021. p. 131-148.

_____. *Consideraciones sobre la prueba del dolo. Revista Brasileira de Ciências Criminais: RBCCrim*, v. 15, n. 69, nov/dez. 2007. p. 129-155.

_____. *De nuevo, el dolo eventual: un enfoque revolucionário para um tema clásico. Recensión a Gabriel Pérez Barberá, El dolo eventual. Hacia el abandono de la idea de dolo como estado mental. InDret* 3.2012. Disponível em: <https://indret.com/de-nuevo-el-dolo-eventual-un-enfoque-revolucionario-para-un-tema-clasico/>. Acesso em: 29 jul. 2022, às 15h55.

_____. *El dolo y su prueba en el proceso penal*. Barcelona: José Maria Bosch Editor, 1999.

REZENDE, Thiago Rocha de. LOBATO, José Danilo Tavares. A cegueira deliberada e o dolo eventual: uma relação de desarmonia. *Revista de Direito Econômico e Compliance*. Ano 3. v. 9. jan-mar. 2022. pp.217-248.

ROBBINS, Ira P. *The Ostrich Instruction: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea. The Journal of Criminal Law Criminology*. v. 81. Chicago, 1990, p. 191-234. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6659&context=jclc>. Acesso em: 12 fev. 2022, às 16h40.

SAMPAIO, R.F. e MANCINI, M.C. **Estudos de revisão sistemática: um guia para a síntese criteriosa da evidência científica.** In: Revista Brasileira de Fisioterapia. São Carlos, v. 11, n. 1, p. 83/89, jan/fev. 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rbfis/v11n1/12.pdf>. Acesso em 09 mar. 2021.

SÁNCHEZ, Bernardo Feijoo. *La teoría de la ignorancia deliberada em Derecho penal: una peligrosa doctrina jurisprudencial.* **InDret.** Barcelona. 2015. p. 1-28. Disponível em: <https://indret.com/la-teoria-de-la-ignorancia-deliberada-en-derecho-penal-una-peligrosa-doctrina-jurisprudencial/>. Acesso em 27 fev. 2022, às 11h59.

_____. *Mejor no saber... más. Sobre la doctrina de la ceguera provocada ante los hechos en Derecho Penal.* **Discusiones: Ignorancia Deliberada y Derecho Penal.** v. 13, 2014, p. 101-138. Disponível em: <https://www.cervantesvirtual.com/obra/mejor-no-saber-mas--sobre-la-doctrina-de-la-ceguera-provocada-ante-los-hechos-en-derecho-penal/>. Acesso em 15 abr. 2022, às 09h04.

SCHIMITZ, Leonardo Ziesemer. Entre produzir provas e confirmar hipóteses: o risco do argumento da “busca da verdade real” na instrução e fundamentação das decisões. In: **Revista de processo.** vol. 250. dez. pp. 91-117. 2015. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.250.05.PDF. Acesso em: 15 out. 2022, às 07h57.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. A aplicação da teoria da cegueira deliberada nos julgamentos da Operação Lava Jato. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, ano 24, vol. 122, ago. 2016, p. 255-280.

SOTOMAYOR, Juan. *Fundamento del dolo y ley penal: una aproximación crítica a las concepciones cognitivo/normativas del dolo, a propósito del caso colombiano.* **Política criminal.** Vol. 11, Nº 22 (Diciembre 2016), Art. 10, pp. 675-703. Disponível em: <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v11n22/art10.pdf>. Acesso em: 04 out. 2022.

STRECK, Lenio Luiz, RAATZ, Igor, DIETRICH, William Galle. Sobre um possível diálogo entre a crítica hermenêutica e a teoria dos standards probatórios: notas sobre valoração probatória em tempos de intersubjetividade. **Novos Estudos Jurídicos**, v. 22 n. 2, 2017. pp. 390-416. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/10981>. Acesso em: 12 out. 2022, às 10h53.

SYDOW, Spencer Toth. **A teoria da cegueira deliberada.** 5ª ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2020.

_____. **A teoria da cegueira deliberada: evolução, debates dogmáticos, propostas, dificuldades de aplicabilidade.** 2. ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

TOBLER, Gisele Carolini. DA ROSA, Alexandre Moraes. FALAVIGNO, Chiavelli Facenda. **Cegueira Deliberada: o dolo na lavagem de dinheiro em face das heurísticas e vieses decisórios (a atuação contraintuitiva).** 1 ed. Florianópolis: Emais, 2020.

TORRES, Tiago Caruso. ARRUDA, Ana Luiza Gardiman. Precisamos realmente nos socorrer à Teoria da cegueira deliberada no Brasil? **Boletim do IBCCRIM.** Ano 25. n. 299. Out/2017.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro. **Revista Direito GV**. São Paulo. v. 16. n. 2, pp. 1-26. 2020. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/83261>. Acesso em: 15 out. 2022, às 08h12.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**. Volume I. Parte Geral. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

Acórdãos:

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0000140-20.2011.4.01.3901. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 31 jan. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 31 jan. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001484-41.2008.4.01.3901. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 18 fev. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 02 mar. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0002195-94.2014.4.01.3817. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 10 mar. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 07 out. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0006943-54.2008.4.01.3600. Relª. Mônica Sifuentes. Terceira Turma. Brasília/DF, 17 nov. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 15 dez. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001542-04.2009.4.01.4000. Relª. Olívia Mérlin Silva. Terceira Turma. Brasília/DF, 12 nov. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 20 jul. 2022.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal n.º 0001874-06.2011.4.01.3804. Rel. Marllon Sousa. Terceira Turma. Brasília/DF, 09 ago. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 09 ago. 2022.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Cível n.º 0058560-22.2017.4.01.9199. Rel. Saulo José Casali Bahia. 1ª Câmara Regional Previdenciária da Bahia. Brasília/DF, 11 jun. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 03 set. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Habeas Corpus* n.º 0070111-82.2016.4.01.0000. Rel. Ney Bello. Terceira Turma. Brasília/DF, 04 abr. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 05 maio 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *Habeas Corpus* n.º 0028761-80.2017.4.01.0000. Rel. Ney Bello. Terceira Turma. Brasília/DF, 25 jul. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 1ª Região de 04 ago. 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0002292-31.2010.4.02.5103. Rel. Gustavo Arruda Macedo. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 26 jul. 2019. Diário de Justiça Eletrônico de 12 ago. 2019.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0802207-13.2013.4.02.5101. Rel. Abel Gomes. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 20 jun. 2018. Diário de Justiça Eletrônico de 06 jul. 2018.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0817045-34.2008.4.02.5101. Rel. Abel Gomes. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 nov. 2014. Diário de Justiça Eletrônico de 30 set. 2014.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0001374-19.2009.4.02.5117. Rel. Marcello Ferreira de Souza Granado. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 jul. 2014. Diário de Justiça Eletrônico de 26 set. 2014.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Recurso em sentido estrito n.º 0001383-55.2011.4.02.5102. Rel. Marcello Ferreira de Souza Granado. 1ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 17 jul. 2013. Diário de Justiça Eletrônico de 23 jul. 2013.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Criminal n.º 0500263-57.2015.4.02.5108. Rel. Messod Azulay Neto. 2ª Turma Especializada. Rio de Janeiro/RJ, 09 nov. 2018. Diário de Justiça Eletrônico de 26 nov. 2018.

_____. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível n.º 0000274-29.2013.4.02.5104. Rel. Alfredo Jara Moura. Vice-Presidência. Rio de Janeiro/RJ, 25 abr. 2019. Diário de Justiça Eletrônico de 02 maio 2019.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0014032-13.2016.4.03.6181. Rel. Maurício Kato. Quinta Turma. São Paulo/SP, 27 nov. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 07 dez. 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0040367-47.2000.4.03.0000. Rel. Nino Toldo. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 06 nov. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 13 nov. 2018.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação/Reexame Necessário n.º 0029378-78.2001.4.03.6100. Rel. Cecilia Maria Piedra Marcondes. Terceira Turma. São Paulo/SP, 19 set. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 26 set. 2019.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0001700-28.2015.4.03.6123. Rel. Nino Toldo. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 13 fev. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 27 fev. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5005805-54.2019.4.03.6112. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 24 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 27 jul. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5000612-30.2020.4.03.6110. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 26 fev. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 01 mar. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5010493-38.2019.4.03.6119. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 12 jul. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 14 jul. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 5004872-89.2021.4.03.6119. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 31 jan. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 04 fev. 2022.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Criminal n.º 0007094-46.2009.4.03.6181. Rel. José Marcos Lunardelli. Décima Primeira Turma. São Paulo/SP, 29 jul. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 03 ago. 2022.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação Cível n.º 5010104-13.2019.4.03.6100. Rel. Helio Egydio de Matos Nogueira. Primeira Turma. São Paulo/SP, 07 jul. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região de 14 jul. 2022.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5000028-30.2012.4.04.7010. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 08 mar. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 10 mar. 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5007069-33.2016.4.04.7002. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 19 jul. 2017. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 20 jul. 2017.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Embargos Infringentes e de Nulidade n.º 5012331-04.2015.4.04.7000. Relª. Cláudia Cristina Cristofani. Quarta Seção. Porto Alegre/RS, 25 jan. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 30 jan. 2018.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004766-46.2016.4.04.7002. Relª. Salise Monteiro Sanchotene. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 03 jul. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 03 jul. 2018.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5009829-81.2018.4.04.7002. Rel. José Carlos Fabri. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 27 fev. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 01 mar. 2019.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5009620-43.2017.4.04.7004. Relª. Cláudia Cristina Cristofani. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 16 jul. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 17 jul. 2019.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5001700-53.2019.4.04.7002. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 18 mar. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 19 mar. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5023532-22.2017.4.04.7000. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 15 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 16 jul. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5001884-72.2017.4.04.7133. Relª. Salise Monteiro Sanchotene. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 26 jan. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 27 jan. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5012426-77.2019.4.04.7005. Rel. Danilo Pereira Junior. Sétima Turma. Porto Alegre/RS, 27 jul. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 31 jul. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5004211-15.2019.4.04.7005. Rel. João Pedro Gebran Neto. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 26 jan. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 26 jan. 2022.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal n.º 5006727-62.2020.4.04.7202. Rel. Nivaldo Brunoni. Oitava Turma. Porto Alegre/RS, 21 set. 2022. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região de 22 set. 2022.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 200581000145860. Rel. Rogério Fialho Moreira. Segunda Turma. Recife/PE, 09 set. 2008. Diário da Justiça de 22 dez. 2008.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 00111923120104058300. Rel. Emiliano Zapata Leitão. Quarta Turma. Recife/PE, 21 jul. 2015. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 06 ago. 2015.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 00133264420134058100. Relª. Flávia Lima. Primeira Turma. Recife/PE, 17 dez. 2015. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 08 jan. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 200480000071145. Rel. Ivan Lira de Carvalho. Segunda Turma. Recife/PE, 09 ago. 2016. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 26 ago. 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08034522420174058500. Rel. Paulo Machado Cordeiro. Segunda Turma. Recife/PE, 26 nov. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 28 nov. 2019.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08126399420194058400. Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima. Segunda Turma. Recife/PE, 20 out. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 26 out. 2020.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Criminal n.º 08008746620184058302. Rel. Leonardo Augusto Nunes Coutinho. Terceira Turma. Recife/PE, 05 ago. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 10 ago. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Habeas Corpus* n.º 08010551020194050000. Rel. Leonardo Augusto Nunes Coutinho. Primeira Turma. Recife/PE, 21 mar. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 25 mar. 2019.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Habeas Corpus* n.º 08010049620194050000. Rel. Leonardo Augusto Nunes Coutinho. Primeira Turma. Recife/PE, 04 abr. 2019. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 23 abr. 2019.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. *Habeas Corpus* n.º 08077423220214050000. Rel. Paulo Machado Cordeiro. Segunda Turma. Recife/PE, 21 set. 2021. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 23 set. 2021.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Remessa Ex Officio n.º 00017931720134059999. Rel. Francisco Cavalcanti. Primeira Turma. Recife/PE, 04 jul. 2013. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 11 jul. 2013.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Cível n.º 00058476320144058100. Rel. Rubens de Mendonça Canuto. Quarta Turma. Recife/PE, 14 ago. 2018. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 20 ago. 2018.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Cível n.º 08014865020174058201. Rel. Luiz Bispo da Silva Neto. Terceira Turma. Recife/PE, 23 jul. 2020. Diário Eletrônico da Justiça Federal da 5ª Região de 31 jul. 2020.

ANEXO I – Lista de Acórdãos

Tribunal	N.º do Processo	Classe Processual	Relator	Órgão Julgador	Data de Julgamento
TRF1	0070111-82.2016.4.01.0000	Habeas Corpus	Ney Bello	Terceira Turma	04/04/2017
TRF1	0028761-80.2017.4.01.0000	Habeas Corpus	Ney Bello	Terceira Turma	25/07/2017
TRF1	0000140-20.2011.4.01.3901	Apelação Criminal	Marllon Sousa	Terceira Turma	31/01/2020
TRF1	0001484-41.2008.4.01.3901	Apelação Criminal	Marllon Sousa	Terceira Turma	18/02/2020
TRF1	0002195-94.2014.4.01.3817	Apelação Criminal	Marllon Sousa	Terceira Turma	10/03/2020
TRF1	0001542-04.2009.4.01.4000	Apelação Criminal	Olívia Mérilin Silva	Terceira Turma	12/11/2020
TRF1	0006943-54.2008.4.01.3600	Apelação Criminal	Mônica Sifuentes	Terceira Turma	17/11/2020
TRF1	0001874-06.2011.4.01.3804	Apelação Criminal	Marllon Sousa	Terceira Turma	09/08/2022
TRF2	0001383-55.2011.4.02.5102	Recurso em sentido estrito	Marcello Ferreira de Souza Granado	Primeira Turma Especializada	17/07/2013
TRF2	0001374-19.2009.4.02.5117	Apelação Criminal	Marcello Ferreira de Souza Granado	Primeira Turma Especializada	17/07/2014
TRF2	0817045-34.2008.4.02.5101	Apelação Criminal	Abel Gomes	Primeira Turma Especializada	17/11/2014
TRF2	0802207-13.2013.4.02.5101	Apelação Criminal	Abel Gomes	Primeira Turma Especializada	20/06/2018
TRF2	0500263-57.2015.4.02.5108	Apelação Criminal	Messod Azulay Neto	Segunda Turma Especializada	09/11/2018
TRF2	0002292-31.2010.4.02.5103	Apelação Criminal	Gustavo Arruda Macedo	Primeira Turma Especializada	26/07/2019
TRF3	0014032-13.2016.4.03.6181	Apelação Criminal	Maurício Kato	Quinta Turma	27/11/2017
TRF3	0040367-47.2000.4.03.0000	Apelação Criminal	Nino Toldo	Décima Primeira Turma	06/11/2018
TRF3	0001700-28.2015.4.03.6123	Apelação Criminal	Nino Toldo	Décima Primeira Turma	13/02/2020
TRF3	5005805-54.2019.4.03.6112	Apelação Criminal	José Marcos Lunardelli	Décima Primeira Turma	24/07/2020
TRF3	5000612-30.2020.4.03.6110	Apelação Criminal	José Marcos Lunardelli	Décima Primeira Turma	26/02/2021
TRF3	5010493-38.2019.4.03.6119	Apelação Criminal	José Marcos Lunardelli	Décima Primeira Turma	12/07/2021
TRF3	5004872-89.2021.4.03.6119	Apelação Criminal	José Marcos Lunardelli	Décima Primeira Turma	31/01/2022
TRF3	0007094-46.2009.4.03.6181	Apelação Criminal	José Marcos Lunardelli	Décima Primeira Turma	29/07/2022
TRF4	5000028-30.2012.4.04.7010	Apelação Criminal	João Pedro Gebran Neto	Oitava Turma	08/03/2017
TRF4	5007069-33.2016.4.04.7002	Apelação Criminal	João Pedro Gebran Neto	Oitava Turma	19/07/2017
TRF4	5012331-04.2015.4.04.7000	Embargos Infringentes e de Nulidade	Cláudia Cristina Cristofani	Quarta Seção	25/01/2018
TRF4	5004766-46.2016.4.04.7002	Apelação Criminal	Salise Monteiro Sanchotene	Sétima Turma	03/07/2018
TRF4	5009829-81.2018.4.04.7002	Apelação Criminal	José Carlos Fabri	Sétima Turma	27/02/2019
TRF4	5009620-43.2017.4.04.7004	Apelação Criminal	Cláudia Cristina Cristofani	Sétima Turma	16/07/2019
TRF4	5001700-53.2019.4.04.7002	Apelação Criminal	João Pedro Gebran Neto	Oitava Turma	18/03/2020
TRF4	5023532-22.2017.4.04.7000	Apelação Criminal	João Pedro Gebran Neto	Oitava Turma	15/07/2020

TRF4	5001884-72.2017.4.04.7133	Apelação Criminal	Salise Monteiro Sanchotene	Sétima Turma	26/01/2021
TRF4	5012426-77.2019.4.04.7005	Apelação Criminal	Danilo Pereira Junior	Sétima Turma	27/07/2021
TRF4	5004211-15.2019.4.04.7005	Apelação Criminal	João Pedro Gebran Neto	Oitava Turma	26/01/2022
TRF4	5006727-62.2020.4.04.7202	Apelação Criminal	Nivaldo Brunoni	Oitava Turma	21/09/2022
TRF5	0011192-31.2010.4.05.8300	Apelação Criminal	Emiliano Zapata Leitão	Quarta Turma	21/07/2015
TRF5	0013326-44.2013.4.05.8100	Apelação Criminal	Flávia Lima	Primeira Turma	17/12/2015
TRF5	2004.80.00007114-5	Apelação Criminal	Ivan Lira de Carvalho	Segunda Turma	09/08/2016
TRF5	0801055-10.2019.4.05.0000	Habeas Corpus	Leonardo Augusto Nunes Coutinho	Primeira Turma	21/03/2019
TRF5	0801004-96.2019.4.05.0000	Habeas Corpus	Leonardo Augusto Nunes Coutinho	Primeira Turma	04/04/2019
TRF5	0803452-24.2017.4.05.8500	Apelação Criminal	Paulo Machado Cordeiro	Segunda Turma	26/11/2019
TRF5	0812639-94.2019.4.05.8400	Apelação Criminal	Paulo Roberto de Oliveira Lima	Segunda Turma	20/10/2020
TRF5	0800874-66.2018.4.05.8302	Apelação Criminal	Leonardo Augusto Nunes Coutinho	Terceira Turma	05/08/2021
TRF5	0807742-32.2021.4.05.0000	Habeas Corpus	Paulo Machado Cordeiro	Segunda Turma	21/09/2021

ANEXO II – Acórdãos – Dolo Eventual

Tribunal	Número do Processo	Classe Processual	Imputação	Parte Recorrente	Resultado	Síntese da decisão
TRF1	0001542-04.2009.4.01.4000	Apelação Criminal	Art. 96, I, da Lei n.º 8.666/93.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Os magistrados entenderam que o dolo estaria presente uma vez que os acusados, de forma deliberada, não realizaram a pesquisa de preços, procedimento esse que seria fundamental para verificar se a aquisição se dava em consonância com o valor de mercado. Ademais, fazendo alusão à sentença, entenderam ser aplicável, ao caso, a Teoria da Cegueira Deliberada, uma vez que, mesmo cientes da necessidade de se realizar a pesquisa de preços, entenderam por dispensar a sua realização, atuando, portanto, com dolo eventual.
TRF1	0028761-80.2017.4.01.0000	Habeas Corpus	Art. 90 da Lei n.º 8.666/93.	Réu.	Denegada a ordem.	Aduz a denúncia que o advogado teria aderido subjetivamente ao esquema criminoso ao emitir o parecer, ante a flagrante ilicitude apontada no certame, havendo, ao menos, em sua conduta, uma cegueira deliberada, haja vista que teria se esquivado de um exame mais profundo dos atos ilícitos praticados. Realizou-se, então, uma equiparação entre a cegueira deliberada e o dolo eventual.
TRF1	0070111-82.2016.4.01.0000	Habeas Corpus	Art. 90 da Lei n.º 8.666/93.	Réu.	Denegada a ordem.	Os julgadores entenderam, no caso, que o Paciente teria aderido subjetivamente à empreitada criminosa, esquivando-se de conhecer a ilicitude de seus atos de modo deliberado, tudo de sorte a auxiliar terceiros a alcançarem vantagem indevida. Entendeu-se estar presente, no mínimo, o dolo eventual.
TRF2	0001383-55.2011.4.02.5102	Recurso em Sentido Estrito	Art. 334, §1º, “c” e “d”, do CP.	MPF.	Provido (para receber a denúncia). Unânime.	O parecer, adotado como fundamento da decisão, destacou que, diante das notícias divulgadas na mídia, não apenas quanto às operações policiais realizadas, como também quanto às circunstâncias em que determinados

						componentes eram utilizados em máquinas caça-níqueis são introduzidos no país, demonstraria o conhecimento do agente quanto à sua introdução ilícita no país, de tal modo que este teria ao menos assumido o risco do resultado delitivo.
TRF3	5005805-54.2019.4.03.6112	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , c/c art. 40, I, da Lei n.º 11.343/06; art. 14 da Lei n.º 10.826/03 c/c art. 183 da Lei n.º 9.472/97 (condenado pelo art. 70 da Lei n.º 4.117/62).	MPF e Réu.	Parcial provimento para exasperar a pena, reduzir o patamar da causa de diminuição e fixar o regime fechado. Parcial provimento para reduzir o patamar da causa de transnacionalidade. Unânime.	O julgador entendeu que não seria aplicável o erro de tipo quanto ao pretense desconhecimento do acusado da existência de arma de fogo no veículo que transportava, uma vez que, ao aceitar participar de empreitada criminosa, deveria ter conferido todo o conteúdo do automóvel, o que se mostraria ainda mais evidente diante da informação de que a arma não estava escondida, mas simplesmente fora colocada no porta-luvas. Estaria presente, então, o dolo eventual.
TRF3	5010493-38.2019.4.03.6119	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , c/c art. 40, I, da Lei n.º 11.343/06.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Salientaram os desembargadores que a acusada afirmou, em sede policial, que sabia que carregava algo ilícito sem que, contudo, soubesse se tratar de substância entorpecente. No entanto, entenderam que a tese de erro de tipo não se sustentava, uma vez que as circunstâncias do caso – viagem com tudo pago e valores para a despesa no exterior, bem como a mudança de número pelo qual o contratante fazia contato – indicariam o conhecimento quanto ao produto transportado. Estaria presente, no caso, ao menos o dolo eventual, sendo ônus da defesa a comprovação do erro de tipo.
TRF3	5004872-89.2021.4.03.6119	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , c/c art. 40, I, da Lei n.º 11.343/06.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	O julgador entendeu que não seria possível aplicar, à espécie, o erro de tipo, uma vez que, pelas circunstâncias – valor despendido com a viagem –, não seria crível que os acusados não desconfiassem do conteúdo ilícito das bagagens, estando presente, ao menos, o dolo eventual.
TRF3	5000612-30.2020.4.03.6110	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , c/c art. 40, I e III, da Lei n.º 11.343/06 e art. 18 da Lei n.º 10.826/03.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	O relator afirmou que, em que pese a negativa do réu quanto ao conhecimento da substância da mochila, em juízo, este afirmou ter desconfiado de algo ilícito, especialmente pelo peso da mala,

						mas não abriu para não colocar em risco a própria vida. Ademais, o fato de ter sido contratado por pessoa desconhecida, bem como por receber elevada quantia para o transporte da bagagem enfraquecem a tese defensiva quanto ao desconhecimento, sendo ônus da defesa a comprovação do erro do agente. Estaria presente, no caso, o dolo eventual, ante a aplicação da teoria da cegueira deliberada.
TRF3	0001700-28.2015.4.03.6123	Apelação Criminal	Art. 304 c/c art. 297, do CP.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Entenderam os julgadores que caberia ao acusado a cautela de verificar os documentos quanto à regularidade do veículo, especialmente por se tratar de motorista profissional. Assim, diante da ausência de provas de que o documento teria sido fornecido por terceiros, bem como do fato de que somente o acusado obteria proveito com essa conduta, ter-se-ia, na verdade, o estado de cegueira deliberada, podendo-se dizer que o réu assumiu o risco do resultado (dolo eventual). Não haveria, no caso, possibilidade de absolvição por erro de tipo.
TRF4	5006727-62.2020.4.04.7202	Apelação Criminal	Art. 334, <i>caput</i> , CP (descaminho).	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Os julgadores compreenderam que a acusada teria agido ao menos com dolo eventual, uma vez que, tendo experiência no ramo de turismo, deveria saber que assumir a propriedade de uma bagagem sem que soubesse o seu conteúdo poderia lhe trazer sérias consequências. Ademais, o fato de a ré responder a outros processos da mesma natureza seria indicativo do seu conhecimento quanto à ilicitude de sua conduta. Assim, seria aplicável a teoria da cegueira deliberada, uma vez que a acusada teria, de forma deliberada, assumido a propriedade de bagagem alheia, sem que trouxesse aos autos qualquer elemento que fundamentasse o seu desconhecimento do conteúdo da bagagem.
TRF4	5023532-22.2017.4.07.7000	Apelação Criminal	Art. 334, §1º, “c”, do CP (descaminho).	Réu.	Negado provimento. Unânime.	O relator compreendeu que, em que pese o acusado tenha afirmado ter arrendado o ônibus para transportes para a corré, o que teria sido por

						esta confirmado, sendo de sua responsabilidade os transportes realizados, a documentação acostada aos autos não demonstrava prova do pagamento correspondente ao arrendamento. Esse fato, somado ao depoimento do motorista, no sentido de que era o réu o responsável pela lista de passageiro e pela emissão de notas fiscais, constataria o seu conhecimento quanto às condutas praticadas. Assim, em verdade, seria o acusado quem arrendaria o mencionado veículo, estando patente a autoria do delito. Ademais, não seria possível aplicar a presunção de inocência diante da afirmação de seu desconhecimento, uma vez que desprovida de elementos que comprovassem a tese, sob pena de se permitir que qualquer transportador alegasse ignorância para se eximir da responsabilidade penal. Dito isso, tendo o réu o transporte como meio de vida, não poderia alegar a sua ignorância, sendo aplicável, ao caso, a teoria da cegueira deliberada, equiparável ao dolo eventual. Por fim, salientaram que, caso não estivesse presente o dolo direto, ao menos o dolo eventual estaria configurado.
TRF4	5009620-43.2017.4.07.7004	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , c/c art. 40, I, da Lei n.º 11.343/06.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	A relatora salientou que as testemunhas teriam afirmado que os acusados admitiram ter conhecimento quanto à existência da droga, assentando que a versão do réu de que não possuía conhecimento não se sustentaria nos autos, especialmente porque a sua ignorância não o eximiria da responsabilidade, haja vista a possibilidade de prever o resultado. Nesse esteio, as circunstâncias do caso – local de fronteira típico de tráfico de drogas e a ordem para que o acusado não revistasse o veículo – seriam suficientes para afirmar que o réu ao menos assumiu o risco da produção do resultado típico. Haveria, no caso, o dolo eventual.

TRF4	5009829-81.2018.4.04.7002	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , na forma do art. 40, I, da Lei n.º 11.343/06.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	O relator entendeu que estaria comprovado o conhecimento dos réus uma vez que houve contradições nos interrogatórios quanto à mercadoria que seria transportada; um dos acusados afirmou que, mesmo após perceber que se tratava de substância entorpecente, continuou com o carregamento; o formato dos pacotes a serem transportados eram indicativo de que se tratava de droga, de tal modo que os réus tinham condição de saber do caráter da mercadoria; o fato de o corréu primário assumir os delitos e as demais circunstâncias do transporte seriam indicativo desse tipo de delito. Assim, seria possível afirmar que os acusados ao menos anuíram à prática delitiva, sendo aplicável, ao caso, a teoria da cegueira deliberada, equiparada ao dolo eventual.
TRF4	5007069-33.2016.4.04.7002	Apelação Criminal	Art. 334, §1º, d, c/c §2º, do CP (descaminho).	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Os desembargadores entenderam que a autoria estaria provada diante da confissão do acusado de que teria ciência das mercadorias sem nota fiscal que estavam no caminhão, alertando o condutor quanto à possibilidade de apreensão, não sendo suficiente para fastar a tipicidade a afirmação de que necessitava da carona para voltar para casa e que era mero passageiro. Após realizarem uma breve apresentação da Teoria da Cegueira Deliberada nos Estados Unidos e na Espanha, ponderou-se que a teoria não se equipara à negligência, salientando os pressupostos exigidos no país de <i>commom law</i> , assemelhando o instituto ao dolo eventual do ordenamento brasileiro.
TRF4	5000028-30.2012.4.04.7010	Apelação Criminal	Art. 334, §1º, d, (condenados) e 273, §1º-B, I e V, (absolvidos) do CP.	Réu.	Parcial provimento para reduzir a pena. Unânime.	Os julgadores entenderam que, aqueles que são responsáveis por realizar o transporte de pessoas para países vizinhos não podem alegar a ignorância para não responder pelo transporte de mercadorias quando têm condições de aprofundar o seu conhecimento. Ademais, um dos acusados, em seu interrogatório, teria

						afirmado que era apenas o motorista do ônibus, sendo que a retirada das bagagens ficava a cargo dos passageiros, o que, no sentir dos desembargadores, seria indicativo de que o réu teria, deliberadamente, permitido o embarque de grande quantidade de bagagens, não sendo crível que desconhecesse o caráter ilícito do que estava no ônibus. Quanto ao outro acusado, proprietário do veículo, em juízo afirmou que sabia que o ônibus era utilizado para transportar “sacoleiros” para fazer compras no Paraguai, estando evidente o auxílio material prestado para o delito. Entender de modo diverso, na compreensão do órgão julgador, seria permitir que qualquer pessoa alegasse ignorância em casos similares para afastar o tipo penal. Equiparou-se, aqui, a Cegueira Deliberada ao dolo eventual.
TRF4	5004766-46.2016.4.04.7002	Apelação Criminal	Art. 18 c/c art. 19 da Lei n.º 10.826/2003 (tráfico internacional de arma de fogo de uso restrito).	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Os desembargadores, adotando os fundamentos da sentença, entenderam que o dolo estaria comprovado ante a confissão dos acusados de que teriam aceitado transportar os objetos, ainda que tenham afirmado que não sabiam do que se tratava, especialmente porque um dos acusados informou que seria possível, mesmo sem abrir o envelope, saber mais ou menos do que se tratava. Ademais, por se tratar de local com alta incidência de comercialização de mercadorias ilícitas, os réus deveriam ao menos desconfiar do serviço que lhes fora passado por um desconhecido, incidindo, no caso, a Teoria da Cegueira Deliberada.
TRF4	5001700-53.2019.4.04.7002	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , c/c art. 33 §4º e art. 40, I, da Lei n.º 11.343/06. Denúncia aditada. Nova imputação: art. 273, §1º-B, I, do CP.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Entenderam os julgadores que seria aplicável ao caso a cegueira deliberada, ressaltando a linha tênue existente quando de sua aplicação entre o dolo eventual e a culpa consciente, assemelhando-se mais ao primeiro instituto. Assim, não poderia prevalecer a presunção de inocência diante da constatação de que o autor teria prestado relevante auxílio material no

						transporte das mercadorias, não sendo possível aceitar a tese de desconhecimento – especialmente em se tratando de motorista que tem como modo de vida o transporte, sob pena de se permitir a sua aplicação para todos os casos de transportes, inclusive de drogas.
TRF4	5004211-15.2019.4.04.7005	Apelação Criminal	Art. 334, §1º, IV, na forma do art. 29, todos do CP (descaminho).	Réu.	Parcial provimento (dosimetria). Unânime.	Os julgadores entenderam que a acusada, ao confirmar que vendia as notas fiscais para terceiro desconhecido, ainda que tenha realizado as primeiras conferências, especialmente sabendo se tratar de produtos oriundos do Paraguai, tinha discernimento para compreender o caráter ilícito de sua conduta, sendo pouco crível a versão de que não teria feito a conferência para saber se a mercadoria era a mesma da nota, sobretudo em região de fronteira, onde esse delito é mais comum. O delito, portanto, estaria configurado, ante a assunção do risco da ré.
TRF5	0013326-44.2013.4.05.8100	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , c/c art. 40, I, da Lei n.º 11.343/06.	MPF.	Provido. Unânime.	Entendeu-se que não seria possível acolher a tese de erro de tipo, uma vez que os acusados não apenas receberam as malas de uma mulher desconhecida, da qual sequer sabiam o nome, como ainda receberam elevada quantia para transportá-las. Ademais, as malas, mesmo vazias, pesavam mais do que era esperado para o objeto.
TRF5	0011192-31.2010.4.05.8300	Apelação Criminal	Art. 180, §1º, CP.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Na receptação qualificada o agente tem a obrigação no sentido de diligenciar para apurar a origem do bem a ser adquirido, uma vez que o tipo penal traz, na sua descrição, o dever de se informar. Assim, quando não age de forma diligente, coloca-se em situação de cegueira deliberada, de modo que assume o risco de cometer o delito em questão. Haveria, no caso, o dolo eventual.

TRF4	5012331-04.2015.4.04.7000	Embargos Infringentes e de Nulidade	Crimes contra a administração pública e lavagem de capitais.	Réu.	Negado provimento. Por maioria.	Os julgadores compreenderam que não haveria divergência, uma vez que, na realidade, o voto “divergente” entendia pela não aplicação da teoria da cegueira deliberada ante a concepção de que o dolo eventual, previsto no ordenamento jurídico, dispensa a necessidade da mencionada teoria.
------	---------------------------	-------------------------------------	--	------	---------------------------------	--

ANEXO III – Acórdãos - Dever de cuidado

Tribunal	Número do Processo	Classe Processual	Imputação	Parte Recorrente	Resultado	Síntese da decisão
TRF1	0001874-06.2011.4.01.3804	Apelação Criminal	Art. 40 da Lei n.º 9.605/98; art. 16 da Lei n.º 10.826/03 e art. 2º da Lei n.º 8.176/1991.	MPF e Réu.	Parcial provimento à apelação do MPF, por maioria (condenar pelo art. 16 da Lei n.º 10.826/03). Provimento à apelação defensiva (absolver pelo art. 2º da Lei n.º 8.176/1991). Unânime.	Os Julgadores entenderam, no caso, que o réu, ao não conferir se a empresa contratada atuava ou não dentro da legalidade teria se colocado em uma situação de cegueira deliberada, tentando se eximir da responsabilidade penal. Por outro lado, entenderam que não haveria o crime do art. 2º da Lei n.º 8.176/91, uma vez que, muito embora tivesse a obrigação de buscar informações, na hipótese em análise não teria restado comprovado que teria agido com dolo, não se verificando a “deliberada intenção de usurpar o patrimônio da União, posto que o arrendante estava amparado em TAC”.
TRF3	0001700-28.2015.4.03.6123	Apelação Criminal	Art. 304 c/c art. 297, do CP.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Entenderam os julgadores que caberia ao acusado a cautela de verificar os documentos quanto à regularidade do veículo, especialmente por se tratar de motorista profissional. Assim, diante da ausência de provas de que o documento teria sido fornecido por terceiros, bem como do fato de que somente o acusado obteria proveito com essa conduta, ter-se-ia, na verdade, o estado de cegueira deliberada.
TRF4	5001700-53.2019.4.04.7002	Apelação Criminal	Art. 33, <i>caput</i> , c/c art. 33 §4º e art. 40, I, da Lei n.º 11.343/06. Denúncia aditada. Nova imputação: art. 273, §1º-B, I, do CP.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Entenderam os julgadores que o acusado teria agido com falta de cuidado, uma vez que, ao aceitar transportar uma bagagem de outro país, deveria ter verificado o seu conteúdo. Assim, o acusado teria agido ao menos com dolo eventual, uma vez que não teria aprofundado o seu conhecimento quanto ao que efetivamente seria por ele transportado. Salientaram, então, ser

						aplicável ao caso a cegueira deliberada, ressaltando a linha tênue existente quando de sua aplicação entre o dolo eventual e a culpa consciente, assemelhando-se mais ao primeiro instituto.
TRF4	5012426-77.2019.4.04.7005	Apelação Criminal	Art. 334, §1º, IV, do CP (produtos estrangeiros), na forma do art. 29 do CP.	Réu.	Parcial provimento. Por maioria.	O réu, como condutor do veículo, teria admitido aos policiais, quando da abordagem, o conhecimento quanto à existência das mercadorias. Ocorre que, em que pese tenha afirmado que não era o responsável pela etiquetagem e conferência da propriedade das mercadorias, nos termos do art. 74 da Lei n.º 10.833/2003, seria seu dever realizar as identificações. Assim, teria ele anuído à conduta ilícita perpetrada por terceiro. Não seria crível a tese quanto ao desconhecimento, especialmente porque o réu já sofreu autuações anteriores e já foi processado pelo mesmo crime, sendo possível afirmar que ele assumiu o risco do resultado.
TRF5	0011192-31.2010.4.05.8300	Apelação Criminal	Art. 180, §1º, CP	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Na receptação qualificada o agente tem a obrigação no sentido de diligenciar para apurar a origem do bem a ser adquirido, uma vez que o tipo penal traz, na sua descrição, o dever de se informar. Assim, quando não age de forma diligente, coloca-se em situação de cegueira deliberada, de modo que assume o risco de cometer o delito em questão.

ANEXO IV – Acórdãos – Domínio do Fato

Tribunal	Número do Processo	Classe Processual	Imputação	Parte Recorrente	Resultado	Síntese da decisão
TRF1	0000140-20.2011.4.01.3901	Apelação Criminal	Art. 149 e 297, §4º, do CP.	MPF.	Provido. Unânime.	Entenderam os julgadores que, no caso, o fato de o serviço ter sido terceirizado não seria suficiente para afastar o dolo do acusado que teria, ao menos, atuado em cegueira deliberada, especialmente por ter sido ele o único beneficiado com a exploração dos empregados que trabalhavam na carvoaria de sua propriedade. Não seria crível, diante das circunstâncias, que este não conhecesse a situação degradante na qual se encontravam os trabalhadores.
TRF1	0001484-41.2008.4.01.3901	Apelação Criminal	Art. 297, §4º, 203, 337-A; art. 149 c/c art. 71, todos do CP.	MPF.	Provido. Por maioria.	Aduziu-se que o fato de o acusado ter terceirizado a contratação não seria suficiente para afastar o dolo, especialmente porque seria ele o único a lucrar com a situação. Haveria, no caso, ao menos a situação típica de cegueira deliberada, assentando, ainda, que o acusado possuiria o domínio final do fato.
TRF2	0817045-34.2008.4.02.5101	Embargos de Declaração na Apelação Criminal	Art. 313-A do CP.	MPF e Réu.	Parcial provimento aos EDs de um réu, para diminuir a pena. Negado provimento aos demais. Unânime.	O voto condutor no julgamento da apelação entendeu que seria necessário, na hipótese, o envolvimento direto do acusado aos processos fictícios de compensação, não entendendo os julgadores pela suficiência da cegueira deliberada para a condenação.
TRF4	5004211-15.2019.4.04.7005	Apelação Criminal	Art. 334, §1º, IV, na forma do art. 29, todos do CP (descaminho).	Réu.	Parcialmente provida (dosimetria). Unânime.	Os julgadores entenderam que a acusada, ao confirmar que vendia as notas fiscais para terceiro desconhecido, ainda que tenha realizado as primeiras conferências, especialmente sabendo se tratar de produtos oriundos do Paraguai, tinha discernimento para compreender o caráter ilícito de sua conduta, sendo pouco crível a

						<p>versão de que não teria feito a conferência para saber se a mercadoria era a mesma da nota, sobretudo em região de fronteira, onde esse delito é mais comum. Ademais, ao adotarem a sentença como fundamento, ampararam a tese de que “ainda que a parte ré não tenha trazido pessoalmente as mercadorias, ao analisar o seu comportamento sob a ótica da chamada Teoria do Domínio do Fato, é de se constatar que assumiu o papel de coautora, na medida em que tinha ‘o controle final do fato’ (...)”.</p>
--	--	--	--	--	--	--

ANEXO V – Acórdãos que não se enquadram nas categorias anteriores

Tribunal	Número do Processo	Classe Processual	Imputação	Parte Recorrente	Resultado	Síntese da decisão
TRF1	0002195-94.2014.4.01.3817	Apelação Criminal	Art. 203 e art. 149 c/c art. 70, todos do CP.	Réu.	Parcial provimento. Unânime.	Entendeu-se que o acusado era beneficiado com a exploração dos trabalhadores, bem como o responsável por suas contratações, circunstâncias essas que indicariam, ao menos, situação de cegueira deliberada.
TRF2	0001374-19.2009.4.02.5117	Apelação Criminal	Art. 334, §1º, “c” e “d” e art. 288, parágrafo único, do CP.	MPF e Réu.	Provido. Por maioria.	O relator (vencido) assentou que não seria possível afirmar, com segurança, que os réus tinham conhecimento de que as máquinas apreendidas tinham componentes cuja importação era proibida, especialmente porque se, por um lado, os componentes ficavam dentro do equipamento, por outro, até a promulgação da lei, diversos componentes foram importados de modo legítimo para o país. Estariam presentes elementos apenas a caracterizar a prática de contravenção penal. Ademais, no que tange ao crime de quadrilha armada, afirmou que a causa de aumento não poderia incidir ante a ausência de prova de que os demais acusados soubessem que um dos integrantes portava arma de fogo. O revisor adotou a sentença como razão de decidir, afastando o erro de tipo, uma vez que as interceptações telefônicas e a prova testemunhal confirmariam a autoria, sendo dispensável o conhecimento de todos os acusados quanto à abrangência do esquema criminoso. O acesso à contabilidade e o local da apreensão, que configurava verdadeiro bingo clandestino, configuraria, no mínimo, a teoria da cegueira deliberada.
TRF4	5001884-72.2017.4.04.7133	Apelação Criminal	Art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, c/c	MPF e Réu.	Negado provimento. Unânime.	O relator entendeu que, nesse tipo de delito, seria imprescindível verificar quem possuía o poder de mando na empresa, sendo esse o caso do réu. Ademais, não tendo a contadora qualquer motivo

			arts. 29 e 71 do CP.			para fraudar a documentação e sendo o acusado o único beneficiário dessa conduta, restaria evidente o seu conhecimento quanto à prática do ilícito. Teria restado evidenciado, então, que o réu teria se colocado, de forma deliberada, em estado de ignorância, exatamente para não responder pelos atos ilícitos dos quais era o principal beneficiário. Entendeu-se que o acusado possuía pleno conhecimento das ilicitudes praticadas, podendo-se aplicar, de forma subsidiária, a Teoria da Cegueira Deliberada.
--	--	--	----------------------	--	--	---

ANEXO VI – Acórdãos que afastaram a Cegueira Deliberada

Tribunal	Número do Processo	Classe Processual	Imputação	Parte Recorrente	Resultado	Síntese da decisão
TRF1	0006943-54.2008.4.01.3600	Apelação Criminal	Arts. 149, <i>caput</i> , 203 e 207, § 1º, c/c os arts. 29 e 70, todos do CP.	MPF e Réu.	Recurso da defesa provido e do MPF improvido. Unânime.	Ponderou-se que o fato de o proprietário da fazenda saber da contratação dos empregados não seria suficiente para se inferir a sua ciência quanto às condições às quais os trabalhadores seriam submetidos. Assim, o simples fato de ser ele o proprietário da fazenda não seria suficiente para a sua condenação, sob pena de se permitir a responsabilidade objetiva. Ademais, o fato de as testemunhas não conhecerem o apelado, bem como de ter nos autos informações de que ele nunca teria comparecido no exato local onde os empregados ficavam, traria dúvidas quanto à sua ciência no que tange às ilicitudes, não sendo possível a aplicação da teoria da cegueira deliberada.
TRF2	0002292-31.2010.4.02.5103	Apelação Criminal	Art. 1º da Lei n.º 8.137/90.	Réu.	Negado provimento. Unânime.	Em que pese a apelante não tenha se envolvido com as atividades cotidianas da empresa, haveria nos autos provas suficientes de que ela conheceria o funcionamento da empresa, exercendo, inclusive, cargo de direção, com altos rendimentos. Para além disso, a apelante participou das assembleias da empresa, deliberando, inclusive, sobre o balanço patrimonial, o que, somado à sua formação de administradora de empresas, indicaria a sua ciência quanto aos fatos.
TRF2	0500263-57.2015.4.02.5108	Apelação Criminal	Art. 337-A, III, do CP.	MPF.	Negado provimento. Unânime.	O relator entendeu que o MPF não teria demonstrado, de forma cabal, que o acusado teria a atribuição de conferir as autorizações para redução ou supressão de tributos, ou seja, que praticava atos de gestão na empresa. O simples fato de ser diretor presidente não seria suficiente para assentar que o réu possuía o domínio final

						do fato ou que teria se colocado em situação proposital de cegueira.
TRF3	0014032-13.2016.4.03.6181	Apelação Criminal	Art. 289, §1º, do CP.	MPF.	Negado provimento. Unânime.	Entendeu-se haver dúvidas quanto ao dolo do acusado, sendo função do Ministério Público a sua comprovação. Ademais, não havendo previsão da modalidade culposa do delito, deveria restar bem evidenciado o conhecimento quanto aos elementos do tipo, não bastando, para tanto, a desídia ou o descuido. Não seria aplicável, ao caso, a teoria da cegueira deliberada, dado que não teria sido demonstrada a conduta do agente em criar obstáculos para não ter a ciência da ilicitude dos atos praticados.
TRF3	0040367-47.2000.4.03.0000	Embargos de Declaração na Apelação Criminal	Art. 21 da Lei n.º 7.492/86 e art. 1º, §1º, da Lei n.º 9.613/98.	MPF.	Acolhidos, com efeitos infringentes, para negar o recurso da acusação quanto à imputação do art. 21 da Lei n.º 7.492/86, mantendo a absolvição.	O Superior Tribunal de Justiça, ao determinar que fosse realizada a nova análise do recurso, entendeu que a decisão teria sido contraditória ao aplicar a teoria da cegueira deliberada para a correção, assentando que esta possuiria potencial consciência da ilicitude, e não aplicá-la no caso do acusado – não reconhecendo, então, a presença do dolo eventual, ainda que tenha indicado que este provavelmente soubesse que os valores depositados na conta da empresa eram ilícitos. Os desembargadores, contudo, entenderam que não haveria contradição, uma vez que, no caso do réu, não haveria prova suficiente de seu potencial conhecimento, havendo mera probabilidade, e não certeza, não sendo possível o édito condenatório.
TRF3	0007094-46.2009.4.03.6181	Apelação Criminal	Art. 1º, V, da Lei n.º 9.613/98	MPF.	Negado provimento. Unânime.	Entendeu-se que não estaria demonstrado o dolo direto dos acusados, uma vez que a versão por eles apresentada de que um dos sócios do escritório teria pego um caso “por fora” e apenas emitido a nota pelo CNPJ encontra amparo na realidade. Ademais, compreendeu-se não estar presente o dolo eventual, dado que “não se encontra em um horizonte de natural previsibilidade e exigibilidade de diligência profissional que um sócio ou o conjunto deles

						“averigue” ou “audite” os casos pessoais de colegas de escritório em busca de irregularidades”. Afirmou-se, por fim, que a condenação criminal deve ser lastreada por um juízo de certeza, não servindo, para tanto, a ideia de alta probabilidade.
TRF5	0803452-24.2017.4.05.8500	Apelação Criminal	Art. 1º, I, da Lei n.º 8.137/90.	MPF.	Negado provimento. Unânime.	Foi salientado que o apelante, em que pese sócio-administrador, delegava a parte tributária e contável da empresa, bem como contratava consultorias, contando, ainda, com o apoio do setor jurídico da empresa. Por fim, ponderou-se tratar-se de assunto extremamente técnico, que não é do conhecimento da população em geral. Desse modo, não estaria presente o dolo do agente.
TRF5	2004.80.007114-5	Apelação Criminal	Art. 312 c/c art. 327, §2º, e art. 171 do CP, e art. 1º, V, da Lei n.º 9.613/98 (condenado) e art. 288 e 304 do CP (absolvido).	MPF e Réu.	Parcial provimento ao recurso da defesa para absolver pelo crime de peculato. Unânime. Parcial provimento para absolver o acusado pelo crime de lavagem de capitais. Por maioria. Negado provimento ao recurso da acusação. Unânime.	A sentença entendeu por absolver os acusados do crime de peculato ao argumento de que não haveria prova da consciência da ilicitude das condutas praticadas, fato esse corroborado pelas testemunhas e interrogatórios dos acusados. Assim, não haveria a comprovação do dolo. Quanto ao crime de lavagem de capitais, entendeu que eles tampouco teriam conhecimento da origem ilícita dos valores. O desembargador encampou a fundamentação, afirmando não estar presente, no caso, o dolo dos acusados.
TRF5	0812639-94.2019.4.05.8400	Apelação Criminal	Arts. 180, 304 e 311, do CP (absolvição) e art. 33 da Lei n.º 11.343/06 (condenação)	MPF e Réu.	Parcial provimento aos apelos. Unânime.	Não teria restado demonstrado, na hipótese, que o agente tinha ciência da elevada possibilidade de se tratar de bem de origem ilícita, não estando presente, portanto, o dolo eventual. Entender de modo diverso seria permitir a responsabilidade objetiva.
TRF5	0800874-66.2018.4.05.8302	Apelação Criminal	Art. 62, I, Lei n.º 9.605/98	Réu.	Provido. Unânime.	Não era possível presumir o conhecimento dos acusados somente em razão de sua formação acadêmica, especialmente porque sequer os órgãos técnicos tinham conhecimento de que o bem em questão era tombado. Não se

						comprovou, no caso, o dolo exigido pelo tipo penal.
TRF5	0807742-32.2021.4.05.8000	Agravo Interno em Habeas Corpus	“Aquisição de ventiladores pulmonares pela Secretaria de Saúde da Prefeitura do Recife no âmbito do enfrentamento da COVID-19” (sem imputação específica)	Réu.	Negado provimento. Unânime.	A defesa sustenta que, desde o início, era sabido que a competência para o processamento do feito não era da justiça federal, argumentando que o Poder Público teria agido em cegueira deliberada para permitir o prosseguimento das apurações em âmbito federal. O pedido foi negado, fundamentando o relator no sentido de que a má-fé não pode ser presumida, asseverando, ainda, que, no caso, as autoridades teriam agido com cautela, para evitar a paralisação das investigações, especialmente diante da gravidade dos delitos apurados.

ANEXO VII – Acórdãos que não tratam do tema

Tribunal	Número do Processo	Classe Processual	Imputação	Parte Recorrente	Resultado	Síntese da decisão
TRF2	0802207-13.2013.4.02.5102	Apelação Criminal	Art. 299, CP.	MPF.	Provido. Por maioria.	O relator, vencido, entendeu que não estaria presente o dolo exigido pelo tipo penal, uma vez que o acusado não era um mero laranja, mas efetivo administrador do posto de gasolina. No entanto, a versão que prevaleceu entendeu que o réu agiu de modo consciente no que tange à falsidade ideológica, não lhe tendo sido imputada a prática de lavagem de capitais exatamente em razão da inexistência de elementos que demonstrassem o seu conhecimento quanto ao cometimento desse delito, tendo, porém, colaborado, ainda que por meio da cegueira deliberada.
TRF5	0801004-96.2019.4.05.0000	Habeas Corpus	---	Réu.	Ordem concedida. Unânime.	Não trata da cegueira deliberada. Questão suscitada nos fatos imputados ao corréu.
TRF5	0801055-10.2019.4.05.0000	Habeas Corpus	Art. 2º, <i>caput</i> , da Lei n.º 12.850/13, art. 299, 304 do CP, art. 90 da Lei n.º 8.666/93 e art. 2º, §1º, da Lei n.º 12.850/13.	Réu.	Denegada a ordem. Unânime.	Entendeu-se por necessária a segregação, uma vez que haveria indícios de que o Paciente tinha conhecimento das ilicitudes praticas ou ao menos de que teria assumido o risco de sua ocorrência (dolo eventual).